Grenzlinien der Erpressung durch Drohung

unter besonderer Berücksichtigung der modernen Arbeitskämpfe

Von

Dr. jur. Hans Carl Nipperdey.



Weimar
Hermann Böhlaus Nachfolger
1917.

Grenzlinien der Erpressung durch Drohung

unter besonderer Berücksichtigung der modernen Arbeitskämpfe

Von

Dr. jur. Hans Carl Nipperdey.



Weimar
Hermann Böhlaus Nachfolger
1917.

Inhalt.

Verzeichnis der benutzten Werke.

Die nur einmal vorkommenden Werke sind mit dem Namen des Verfassers zitiert.

1. v. Bar, Gesetz und Schuld im Strafrecht. 1909, 3. Bd.
2. Begründung zum Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch. 1909.
3. Begründung zum Gegenentwurf zum Vorentwurf eines deutschen Strafgesetzbuchs. 1911.
4. Beling, Die Lehre vom Verbrechen.
5. Beling, Grundriß des Strafrechts. 4. Aufl. 1912.
6. Belzner, Die räuberische Erpressung. 1909, Diss. Würzburg.
7. Berner, Lehrbuch des Strafrechts. 13. Aufl. 1884.
8. Binding, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts. Besonderer Teil, 1. Bd., 2. Aufl. 1902.
9. Binding, Die Normen und ihre Übertretung. 2. Bd.: Schuld und Vorsatz, 1872.
10. v. Birkmeyer, Abschnitt: Strafrecht in seiner Enzyklopädie. 2. Aufl.
11. v. Blume, Jahrbuch für Dogmatik. Bd. 38 S. 224 ff.
12. Boerkel, Das Delikt der Erpressung mit Rücksicht auf die Reform des RStGB.s. 1911, Diss. Bonn.
13. Brauweiler, § 253 in der Strafgesetznovelle. Zstw. Bd. 33 S. 93.
14. v. Buri, Raub und Erpressung (§§ 249—256 RStGB.). GerS. Beilageheft, Bd. 29 S. 1 ff.
15. Conrad, DJZ. 1914, Nr. 14 S. 897—902.
16. Cosack, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. 1, 6. Aufl.
17. Dalke, Beiträge zur Revision des Preußischen Strafrechts. GA. Bd. 17 S. 1 ff.
18. Daude, Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 5. Aufl. 1893.
19. Doerr, Über das Objekt bei strafbaren Angriffen auf vermögensrechtliche Interessen. (Strafrechtliche Abhandlungen, hsg. von Benneke. Heft 3, 4.)
20. Graf v. Dohna, Die Rechtswidrigkeit als allgemein gültiges Merkmal im Tatbestand strafbarer Handlungen. 1905.
21. Drucksachen des Deutschen Reichstags. XII. Legislaturperiode, II. Session, 1909—11, Nr. 391—480.
22. Ebermayer, Der Entwurf eines Deutschen Strafgesetzbuches nach den Beschlüssen der Strafrechtskommission. 1914.
23. Eckstein, Strafrechtliche Studien. GerS. Beilageheft, Bd. 78 S. 137.
24. Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. 1, 8. Aufl.

25. Engelhardt, Das Chantage-Problem im geltenden und künftigen Strafrecht. (Strafrechtliche Abhandlungen, hsg. von Benneke. Heft 151.)
26. Engelhardt, Die Erpressung nach Vertrags- und Relationstheorie. Zstw. Bd. 35 S. 414.
27. Enneccerus, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 1. Bd. 1. Abt. 9./11. Aufl.
28. E. Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.
29. EC. Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
30. Fechner, Der Begriff der Erpressung in einem neuen Gesetz. 1912, Diss. Marburg.
31. Feisenberger, Literaturbericht über Klee, Erpressungsbegriff. Zstw. Bd. 33 S. 298.
32. Felcht, Der Tatbestand der räuberischen Erpressung. 1909, Diss. Leipzig.
33. Finger, Kritische Bemerkungen betr. Änderung des StGB. 7, Erpressung.
34. Finger, Das geltende Strafrecht und die Revolverpresse. DJZ. Bd. 14 S. 1348.
35. Fischer, H. A., Die Rechtswidrigkeit. (Bd. 21 Heft 2 der Abhandlungen zum Privatrecht, hsg. von O. Fischer. 1911.)
36. Frank, Die Erpressung in der Strafrechtsnovelle. Zstw. Bd. 29 S. 639.
37. Frank, Kommentar. 11./14. Aufl. 1914.
38. Frank, Raub und Erpressung, in der „Vergleichenden Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts". Besonderer Teil, Bd. 6 S. 1—113.
39. Frank, Rechtsprechung des Reichsgerichts. Zstw. Bd. 14 S. 392.
40. Frank, Blätter für Rechtsanwendung in Bayern. (Seufferts Blatt Bd. 74 S. 221 ff., 257 ff. „Chantage".)
41. Fränkel, Die Delikte der Nötigung, Bedrohung und Erpressung in ihrem Verhältnis zueinander. 1901, Diss. Greifswald.
42. Frey, Strike und Strafrecht. 1906, Diss. Heidelberg.
43. Fuchs, Die Strafbarkeit der Streikandrohung und die neue Zeit. JW. 44. Jahrg., Nr. 10.
44. Gegenentwurf zum Vorentwurf eines deutschen StGB. 1911.
45. Glashoff, Zur Lehre von der Erpressung. 1896, Diss. Göttingen.
46. Goldschmidt, Die Strafbarkeit der widerrechtlichen Nötigung nach dem RStGB. (Strafrechtliche Abhandlungen, hsg. von Benneke, Heft 6.)
47. Hälschner, Gemeines Strafrecht. 2. Bd., 1. Abteilung.
48. Hamm, Die Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen. DJZ. Jahrg. 9, S. 895.
49. Hegler, Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Bes. Teil, Bd. 7 S. 405 ff., Betrug.
50. Heine, Das Verhältnis der Strafgesetznovelle zum gewerblichen Koalitionswesen. Zstw. Bd. 29 S. 656.

51. Heine, Archiv für soziale Gesetzgebung und Statistik. Bd. 17 S. 589: Koalitionsrecht und Erpressung.
52. Heinemann, Zum § 153 der GewO. Zstw. Bd. 32 S. 192.
53. Heinemann, Zur Behandlung der Streikvergehen in der deutschen Gesetzgebung und Rechtspflege. (In der Festgabe für Wilke. 1900.)
54. Heinemann, Die rechtliche Natur des Streiks. DJZ. Jahrg. 7, S. 113.
55. Henle, Das Anwendungsgebiet der Anfechtbarkeit wegen Drohung. (In der Festschrift für Zitelmann. 1913.)
56. Hold v. Fernek, Die Rechtswidrigkeit. Bd. 1, 1903.
57. Jaffé, Zur Lehre von den Delikten der Nötigung, der Drohung, Erpressung. 1899, Diss. Erlangen.
58. Jehle, Der rechtswidrige Vermögensvorteil bei Erpressung und Betrug. 1905, Diss. Tübingen.
59. John, Bemerkungen zu Urteilen der Strafsenate des Reichsgerichts. Zstw. Bd. 1 S. 222.
60. Katz, Beitrag zur Lehre von der Erpressung. GerS. Bd. 31 S. 424.
61. Kitzinger, Randbemerkungen zum Vorentwurf eines RStGB.s. Zstw. Bd. 31 S. 605.
62. Kitzinger, Zur Lehre von der Rechtswidrigkeit im Strafrecht. GerS. Bd. 55 S. 1 ff.
63. Klee, Anregungen des Dahsel-Prozesses. DJZ. 1909, S. 1320.
64. Klee, Der Entwurf einer Novelle zum StGB. DJZ. 1909, S. 397.
65. Klee, Der Erpressungsbegriff auf vertragsrechtlicher Grundlage. 1911.
66. Klee, Zur vertragsrechtlichen Konstruktion der Erpressung. Zstw. Bd. 34 S. 672.
67. Klopfer, Die Erpressung als Vermögensdelikt und der Entwurf einer Novelle zu § 253 RStGB. 1912, Diss. Erlangen.
68. Kohler, Über den Gegenentwurf eines StGB.s. II, GA. Bd. 59 S. 54.
69. Kohler, Über den Begriff der Erpressung. GA. Bd. 56 S. 190.
70. Kohler, Jahrbuch für Dogmatik. Bd. 25 S. 24 ff.
71. Köhler, Zur Strafgesetznovelle. Recht, Jahrg. 13, Nr. 10.
72. Kollmann, Die Lehre von der Erpressung nach deutschem Recht. 1910.
73. Kollmann, Der Begriff der Rechtswidrigkeit im Sinne der Erpressung. Zstw. Bd. 31 S. 53.
74. Köpke, Das Verhältnis des Streiks zur Erpressung. 1911, Diss. Rostock.
75. Kroneker, Verbrechen und Vergehen gegen die persönliche Freiheit. (In Aschrott-Liszt, Die Reform des RStGB. Bd. 2, Bes. Teil, S. 298 ff. 1910.)
76. Krückmann, Der Boykott im Lohnkampf. (ArchZivPrax. Bd. 113 Heft 1 und 2.)
77. Krückmann, Der Boykott im Lohnkampf. (Deutsche Arbeitgeberzeitung 1914, 22. Mai ff.)
78. Kühne, Der Tatbestand der Erpressung in § 253 RStGB. 1906, Diss. Heidelberg.

79. Lehmann, Friedr., Die Erpressungsmittel. 1912, Diss. Heidelberg.
80. Lehmann, Heinr., Grundlinien des deutschen Industrierechts. (In der Festschrift für Zitelmann. 1913.)
81. Liebling, Über das Verhältnis von Raub und Erpressung. 1897, Diss. Erlangen.
82. Lilienthal, Der Entwurf eines Gesetzes betreffend Änderung des StGB. 7, Erpressung.
83. v. Liszt, Lehrbuch des Strafrechts. 20. Aufl. 1914.
84. Loening, Grundriß zu Vorlesungen des deutschen Strafrechts. 1885.
85. Loewenfeld, Koalitionsrecht und Strafrecht. (Archiv für soziale Gesetzgebung und Statistik. Bd. 14 S. 471.)
86. Lourié, Die Erpressung und ihre Probleme. 1913, Diss. Heidelberg.
87. Lucas, Wie ist der Tatbestand der Nötigung im neuen Strafrecht zu gestalten? DStzt. 1914, S. 180 ff.
88. Lucas, Erpressung, Bedrohung, Wahlzwang de lege ferenda. DStzt. 1914, Heft 7 S. 380.
89. Lucas, Die Beschlüsse der Strafrechtskommission. DJZ. 1912, S. 1375.
90. Lucas, Anleitung zur strafrechtlichen Praxis. Bd. 2: Das materielle Strafrecht.
91. Mannheim, Die erpresserische Androhung von Unterlassungen. GerS. Bd. 84 (1916) S. 238 ff.
92. Maschke, Boykott, Sperre und Aussperrung. 1911.
93. Menge, Der Begriff der Widerrechtlichkeit bei der Drohung im § 123 BGB. 1906, Diss.
94. Merkel, Diebstahl und Unterschlagung etc. (In Holtzendorffs Handbuch des deutschen Strafrechts. Bd. 3.)
95. Meyer-Allfeld, Lehrbuch des Strafrechts. 7. Aufl.
96. Meyer, Ernst, Die Absicht, sich einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, bei Erpressung und Betrug. 1910, Diss. Erlangen.
97. Meyer, Hugo, Lehrbuch des Strafrechts. 5. Aufl.
98. Mittermaier, Diebstahl und Unterschlagung, Raub und Erpressung. (In Aschrott-Liszt, Die Reform des RStGB.s. Bd. 2 S. 369.)
99. Motive zum ersten Entwurf des BGB.s. 1. Bd. S. 144.
100. Motive zum dritten Entwurf des RStGB.s.
101. Mühsam, Der gewerbliche Lohnkampf im heutigen Strafrecht. 1910, Diss. Heidelberg.
102. Munk, Die widerrechtliche Drohung des § 123 BGB. in ihrem Verhältnis zur Erpressung und Nötigung. 1911, Diss. Heidelberg.
103. Niemann, Zur Lehre von der Drohung des § 123 BGB. 1908, Diss.
104. Oborniker, Strafrecht und Strafvollzug im Lichte der deutschen Sozialdemokratie. (Im Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalistik. Bd. 31 S. 1 ff.)
105. Oertmann, Sittenwidrige Handlungen. DJZ. Jahrg. 8, S. 325.
106. Oertmann, Kommentar zum BGB. Bd. 1, 2. Aufl.; Bd. 2, 3./4. Aufl.
107. Olshausen, Kommentar. 9. Aufl.

108. Oppenhof, Kommentar. 8. Aufl. 1881.
109. Peschke, Der Schutz der geschlechtlichen Freiheit in Abhängigkeitsverhältnissen. (Strafrechtl. Abhandlungen, begründet von Benneke. Heft 154, 1912.)
110. Pezold, Deutsche Strafrechtspraxis. 2. Bd. 1880.
111. Planck, Begriff der Widerrechtlichkeit in § 123 BGB. (In Festgabe für Regelsberger. 1901.)
112. R. Rechtsprechung des deutschen Reichsgerichts in Strafsachen.
113. Rehbein, Kommentar zum BGB. 1. Bd. 1899.
114. Reinhold, Die Chantage. 1909.
115. Rhonheimer, Das Verhältnis von Raub und Erpressung. 1912.
116. Roeckner, Die strafrechtliche Bedeutung des Streiks nach Reichs- und preuß. Landesrecht. (In strafrechtl. Abhandlungen, begründet von Benneke. Heft 139.)
117. Rosenfeld, Verbrechen und Vergehen wider die persönliche Freiheit. (In der vergleichenden Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Bes. Teil, Bd. 5 S. 385 ff.)
118. Rotering, Aus der Lehre vom Betrug. GerS. Bd. 67 S. 186.
119. Rotering, Das lucrum cessans, Kundschaft und Betrug. (Im Archiv für Kriminalanthropologie und Kriminalistik. Bd. 31 S. 114 ff.)
120. Roth, Das Verhältnis der Erpressung zu Nötigung und Raub. 1899, Diss. Erlangen.
121. Rubo, Kommentar. 1879.
122. Rüdorff-Stenglein, Kommentar. 4. Aufl.
123. Schmidt, Richard, Wucher und Ausbeutung. (In vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts. Bes. Teil, Bd. 8 S. 161 ff.)
124. Schroeder, Der Begriff der Erpressung im RStGB. 1909, Diss. Heidelberg.
125. Schütze, Lehrbuch. 2. Aufl. 1874.
126. Schweizer. Entwurf von 1903 eines Strafgesetzbuchs.
127. Seidel, Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform. 1912, S. 748.
128. Stämpfli, Erpressung und Chantage nach deutschem, französischem und schweizerischem Strafrecht. 1902, Diss. Bern.
129. Staudinger, Kommentar zum BGB. 5./6. Aufl., 2. Bd., 2. Teil.
130. Stein, Boykott und Recht. (In Anton Retzbach, Der Boykott. 1916.)
131. Stern, Über das Verhältnis zwischen Nötigung und Erpressung. 1901, Diss. Berlin.
132. v. Tischendorf, Koalitionszwang und Erpressung im gewerblichen Lohnkampf. GA. Bd. 54 S. 441.
133. Thurow, Beiträge zur Lehre von der Erpressung. 1902.
134. Verhandlungen des Deutschen Reichstags. XII. Legislaturperiode, 2. Session, Bd. 263.
135. Villnow, Raub und Erpressung, Begünstigung und Hehlerei. 1875.

136. Vorentwurf zu einem DStGB. 1909.
137. Waag, Was ist unter der „Absicht, sich oder einem andern einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen“, zu verstehen? (Ein Beitrag zur Auslegung des § 263 RStGB.) GerS. Bd. 31 S. 241.
138. Wach, Der Gegenentwurf eines deutschen Strafgesetzbuchs. DJZ. Jahrg. 16, S. 892.
139. Wach, Grundriß zu Vorlesungen (als Manuskript gedruckt).
140. Wachenfeld, Lehrbuch des deutschen Strafrechts. 1914.
141. Wächter, Deutsches Strafrecht. Vorlesungen 1881.
142. Weinberg, Die wirtschaftlichen Kämpfe der Arbeiter und die Strafrechtspflege. (In der Festschrift für v. Liszt. 1911.)
143. Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts. 9. Aufl., 1. Bd.
144. Zitelmann, Ausschluß der Widerrechtlichkeit. (ArchivZivPrax. Bd. 99 S. 1 ff.)

Die Dissertationen Wegner, Streik und Strafrecht, Breslau 1914, und Schink, Der Erpressungsbegriff, Breslau 1915, waren dem Verfasser nicht zugänglich und konnten daher nicht berücksichtigt werden.

Kapitel I.

Einleitung.

I. Es ist des öftern lebhaft Klage darüber geführt worden, daß eine große Zahl juristischer Kontroversen nun schon vielfach seit Jahrzehnten immer von neuem wieder im Schrifttum ausgetragen würde, ohne daß ein Ende des Streites abzusehen sei. Das sei ein unerfreulicher Zustand, da der Meinungskampf ja doch zu keiner allgemein anerkannten Entscheidung führen und daher die bestehende Unsicherheit nur vermehren würde. Die geistige Kraft, die viele Juristen, namentlich auch die jüngeren, immer wieder an dieses schon tausendfältig beackerte Arbeitsfeld verschwendeten, könnte viel nutzbringender sich auf neuen, unerforschten Gebieten betätigen. Dieser Ansicht ist zweierlei entgegenzuhalten. Das höchste Ziel jeder wissenschaftlichen Tätigkeit und Forschung ist Wahrheit und Klarheit; sind diese Postulate noch nicht erreicht, so soll und darf die Wissenschaft in der betreffenden Frage nicht schweigen. Jeder hat das Recht und die innere Pflicht, sich zur Klarheit durchzuringen; darum soll er, wenn er den Drang dazu fühlt, mitkämpfen im wissenschaftlichen Streit, bis er seine Ansicht siegen sieht oder sie bezwungen durch die Kraft besserer Gründe freudig aufgeben muß. Darum ist das Eifern gegen die Vielschreiberei im höchsten Grade unwissenschaftlich. Gerade unsere deutsche Rechtswissenschaft steht auf einer solchen Höhe, daß der Vorwurf, es würde geschrieben nicht aus wissenschaftlichem Drang, sondern aus Rechthaberei oder gar um auch etwas dazu zu sagen, gänzlich unbegründet ist. Zum andern ist es die hohe Aufgabe unserer Wissenschaft, der künftigen Gesetzgebung vorzuarbeiten und die gegenwärtige Rechtsprechung zu beeinflussen. Alle großen Kodifikationen der

letzten Jahrhunderte beruhen auf den Ergebnissen einer trefflichen juristischen Wissenschaft. Diese Ergebnisse aber wurden erst nach jahrelangem Forschen und nach unendlichen Kontroversen erzielt. Im Kampfe der Meinungen wurden sie verteidigt, angegriffen, aufgegeben, wieder aufgenommen, abgeändert, bis sie schließlich so von allen Schlacken befreit waren, daß der Gesetzgeber sie anerkennen konnte. Das gleiche gilt von dem Einfluß der juristischen Forschung auf die Rechtsprechung. Wir haben bis in die jüngste Zeit Beispiele dafür, daß es dem Schrifttum gelungen ist, den höchsten Gerichtshof des Deutschen Reiches zu seiner Meinung zu bekehren. Zuerst erhebt sich ganz vereinzelt eine Stimme gegen gewisse Urteile, dann werden es mehrere, dann wird das Urteil einmal wieder verteidigt, bis man schließlich eines Tages von einer herrschenden Meinung gegen die Praxis spricht. Und meist gibt dann der Gerichtshof, oft allerdings erst nach jahrelangem Sträuben, seinen Widerstand auf. Sind nicht solche Erfolge des Mühens wert? Erfolge zum Ruhme der Wissenschaft, zum Segen des Volkes. Beide Ziele sind eng miteinander verknüpft; denn soll das Recht dem Wohle des Volkes dienen, so müssen Wahrheit und Klarheit seine Sätze beherrschen. Wahrheit und Klarheit aber werden geboren im wissenschaftlichen Streit.

II. Eines der am meisten umstrittenen Probleme der gekennzeichneten Art ist der Begriff der Erpressung durch Drohung im Strafrecht. Das Schrifttum, das sich an den § 253 RStGB. anschließt, ist überaus umfangreich, da neben den strafrechtlichen Bearbeitungen fast alle Juristen, die den § 123 BGB. oder die gewerblichen Lohnkämpfe behandeln, zur Erpressung Stellung nehmen. Ausgehend von der Rechtsprechung des Reichsgerichts, das infolge ausdehnender Auslegung des § 253 zu unerfreulichen Ergebnissen gelangte, versuchen die meisten, die Tatbestandsmerkmale einzuengen. Die Einschränkungsversuche, die teils de lege lata interpretieren, teils de lege ferenda Richtlinien geben, lassen sich im wesentlichen in drei Gruppen teilen. Die erste Gruppe setzt ein bei dem Begriff des rechtswidrigen Vermögensvorteils, die zweite verlangt Einführung des Merk-

mals der Vermögensbeschädigung, die dritte sucht nach einer Grenzlinie zwischen Drohung und der bloßen straflosen Ankündigung. Die vorliegende Arbeit schließt sich der dritten Gruppe an, da u. E. nur durch eine scharfe Abgrenzung der Drohung eine ansprechende Einschränkung des Erpressungsbegriffs erzielt werden kann. Es muß jedoch der Vollständigkeit halber auch auf die Ansichten der beiden ersten Gruppen eingegangen werden.

Kapitel II.
Der rechtswidrige Vermögensvorteil.

Der § 253 RStGB. lautet:

„Wer, um sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, einen andern durch Gewalt oder Drohung zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt, ist wegen Erpressung mit Gefängnis nicht unter einem Monat zu bestrafen.

Der Versuch ist strafbar."

§ 1. Eigene Definition.

I. Der Begriff der Rechtswidrigkeit ist weder im Schrifttum, noch in der Sprache unserer Gesetze ein einheitlicher.[1]) „Rechtswidrig" ist, was vom objektiven Recht mißbilligt wird, was gegen eine Norm des objektiven Rechts verstößt (denn das objektive Recht ist eine Summe von Geboten und Verboten). Wollte man mit dieser Definition an eine Anzahl von Tatbeständen des Strafgesetzbuches herantreten, so würde man zu dem Ergebnis gelangen, daß in ihnen das Merkmal der Rechtswidrigkeit überflüssig erscheint. Betrachten wir nur ein Beispiel! § 242 RStGB. bestraft die Wegnahme einer fremden beweglichen Sache in der Absicht rechtswidriger Zueignung als Diebstahl. Es ist allgemein anerkannt, daß im § 242 der Ausdruck „rechtswidrig" nur die

---

[1]) Vgl. z. B. die Übersicht über die Bedeutungen, in denen das Wort „rechtswidrig" im Schrifttum verwandt wird, bei Hold v. Fernek, Die Rechtswidrigkeit, 1. Bd., Anhang S. 399 und H. A. Fischer, Rechtswidrigkeit 187 ff., beachte auch v. Bar, Bd. 3 S. 13.

Bedeutung hat, daß dem Täter kein Ausschlußgrund der Rechtswidrigkeit oder kein Rechtsanspruch auf den weggenommenen Gegenstand zustehen darf. Hier ist also „rechtswidrig“ = „ohne Recht“ (ebenso beim Tatbestand der Sachbeschädigung § 303 RStGB. und in den §§ 123, 124, 239, 291, 249, 240, 304, 305 u. a., vgl. richtig John, Zstw. I 233). Es ist ein Tatbestandsmerkmal als „rechtswidrig“ bezeichnet, das in Wirklichkeit rechtlich indifferent ist, auf das aber ein Rechtsanspruch nicht bestehen darf (vgl. Fischer a. a. O. 189). Die Auffassung ist logisch ungenau — das ist ohne weiteres zuzugeben —; aber da wir sie nun einmal nachweislich in mehreren Paragraphen unseres Strafgesetzbuches haben, so müssen wir mit ihr rechnen. Worauf beruht nun dieser Fehler? Es ist das Verdienst Kitzingers (GerS. 55, 97), das klar ausgesprochen zu haben: „Ist sohin jene Ansicht („rechtswidrig“ = „worauf der Täter kein Recht hat“) im allgemeinen nicht stichhaltig, so darf doch nicht verkannt werden, daß auch ihr ein Wahrheitskern zugrunde liegt. Gewisse Handlungen, beispielsweise die Aneignung fremder Sachen, werden eben von der Rechtsordnung so allgemein mißbilligt, daß ihre Rechtswidrigkeit die Regel ist und Ausnahmen bloß durch entgegenstehende Rechte geschaffen werden. Es ist daher praktisch angängig, in solchen Fällen bei der Definition den Nachdruck nicht auf die hier selbstverständliche Regel, sondern auf die Ausnahme zu legen; nur muß man sich dabei bewußt bleiben, daß es sich hier um eine folgerichtige Anwendung des Begriffes für den Einzelfall, nicht aber um den Begriff selbst handelt.“ Es ist also scharf daran festzuhalten, daß im einzelnen Tatbestand und nur in diesem unter dem Begriff „rechtswidrig“ unter Umständen zu verstehen ist „ohne Rechtsanspruch“. Dabei muß man sich aber immer der Tatsache bewußt bleiben, daß ein gesetztechnischer Fehler vorliegt.[1]) Man darf also in einem derartigen Tatbestand

[1]) So auch Zitelmann, Ausschluß der Widerrechtlichkeit, Arch-ZivPrax. Bd. 99 S. 3 Anm. 1 zum Begriff der Widerrechtlichkeit in § 823 Abs. 1 BGB.: „immerhin ist die Formulierung gesetztechnisch nicht einwandfrei, es ist irreführend, ein negatives Tatbestandsmerkmal (Abwesen-

durch den Begriff „rechtswidrig“ nichts anderes ausgedrückt sehen als den Begriff „ohne Rechtsanspruch“, insbesondere muß man sich hüten, in dem Ausdruck „rechtswidrig“ den Gedanken der rechtlichen Mißbilligung zu sehen. Das Unwerturteil liegt in diesen Fällen vielmehr gerade in anderen Tatbestandsmerkmalen (vgl. § 242 RStGB.). Es wird nun im folgenden die Aufgabe dieser Arbeit sein, nachzuweisen, daß auch dem Begriff des rechtswidrigen Vermögensvorteils im Tatbestand der Erpressung die hier besprochene logisch und gesetztechnisch falsche Auffassung der Rechtswidrigkeit zugrunde liegt. Der rechtswidrige Vermögensvorteil ist in Wahrheit ein rechtlich irrelevanter, auf den ein Rechtsanspruch nicht bestehen darf. Es wird zu zeigen sein, daß die zahlreichen Schriftsteller, die auch für die Erpressung die normale Bedeutung der Rechtswidrigkeit — „rechtswidrig“ = „vom objektiven Recht mißbilligt“ — behaupten, im letzten Grunde an einem logisch-gesetztechnischen Fehler scheitern.

II. An die Spitze unserer Untersuchung über den Begriff des rechtswidrigen Vermögensvorteils stellen wir den u. E. unanfechtbaren Satz Engelhardts (Herbert Engelhardt, Das Chantage-Problem im geltenden und künftigen deutschen Strafrecht S. 5): „Der Gesetzgeber muß jedes Tatbestandsmerkmal so einfügen, wie es am Anfang der tatbestandsmäßigen Handlung aussieht, nicht so, wie es durch diese erst gebildet wird“ (richtig auch Roeckner, Streik im Strafrecht S. 79). Einen absolut rechtswidrigen Vermögensvorteil gibt es nun aber überhaupt nicht. Rubo[1]) ist der Ansicht, daß der Ertrag des Falschspiels, des Bettels und anderer verbotener Handlungen ein absolut rechtswidriger sei; auch Mittermaier (Reform Bd. 2 S. 378) nennt beispielsweise den Vermögensvorteil des Hehlers, des Bordellwirts, der Dirne „an sich unerlaubt“ (gemeint ist wohl „rechtswidrig“). Dagegen weist Frank (VDBT. 6, 103 und Zstw. 14, 393 und Seufferts Blatt 74, 227 und Kommentar S. 456) darauf hin, es sei verkehrt, einen Vermögens-

heit gewisser Umstände) als positives Erfordernis auszudrücken“. Die weiteren Ausführungen interessieren strafrechtlich nicht.

[1]) Kommentar § 263 Anm. 4.

vorteil an sich unerlaubt zu nennen. Unerlaubt (das ist rechtswidrig) werde der Vermögensvorteil lediglich durch die Mittel, die zu seiner Erlangung angewendet werden. Die Ansicht Franks ist zweifellos richtig; denn in der Tat sind es auch bei den scheinbaren Fällen des objektiv rechtswidrigen Vermögensvorteils (Hehler-, Bordellwirt-, Dirnenlohn) die Mittel der Erlangung (Gesetzesverletzung), die ihn rechtswidrig machen.[1]) Das hat Mittermaier, der sich gegen Frank wendet, verkannt, nicht aber Rubo. Rubo behauptet gar nicht, daß der Vermögensvorteil unabhängig von den Mitteln seiner Erlangung überhaupt rechtswidrig sein müsse; er bekämpft nur die Ansicht, daß der Vermögensvorteil, weil durch das Mittel der Täuschung (Gewalt, Drohung) erlangt, rechtswidrig sei. Er weist mit Recht darauf hin, daß, da Erlangung durch Täuschung (Gewalt, Drohung) Tatbestandsmerkmal ist, dann der Ausdruck „rechtswidrig“ völlig überflüssig, „eine unbedachte Tautologie“, eine „rhetorische Floskel“ wäre.[2]) Er will daher nur beim Vorliegen eines derartig „absolut“ rechtswidrigen Vermögensvorteils (d. h. eines Vermögensvorteils, dessen Rechtswidrigkeit auf Momenten beruht, die ganz außerhalb des Erpressungstatbestands liegen) Erpressung annehmen. Damit würde aber das Anwendungsgebiet des Erpressungstatbestandes auf ein Mindestmaß reduziert. Das entspricht weder dem Willen des Gesetzgebers, noch der Volksüberzeugung, noch der hergebrachten Auffassung des Erpressungsdeliktes. Der Gesetzgeber hat eben doch den groben methodologischen Fehler gemacht, den Rubo für ausgeschlossen hielt. Er hat den Vermögensvorteil vom Standpunkt des vollendeten Delikts aus betrachtet und ihn als rechtswidrig bezeichnet, weil er in diesem Zeitpunkt durch Täuschung (Gewalt, Drohung) erlangt sein würde (die Irrealform ist gebraucht, weil Erlangung des Vermögensvorteils nicht zur Vollendung der Erpressung gehört), während er ihn richtig in dem Moment

---

[1]) So auch Friedrich Lehmann, Diss. S. 46; Fechner, Diss. S. 4; Broeckner S. 79; Klee, Erpressungsbegriff S. 34; Jehle S. 48; Munk S. 18/19; Lurié S. 61/62.

[2]) So neben Frank auch Ernst Meyer, Diss. S. 33; Heine, Archiv S. 604; Klee, Zstw. 34, 673.

charakterisieren mußte, in dem der Täter an ihn herantrat. In diesem Augenblick aber war er für den Täter ein Vermögensvorteil (im Besitze des Angegriffenen) ohne das Attribut „rechtswidrig", ein rechtlich irrelevanter Vermögensvorteil (vgl. Engelhardt S. 7). Überflüssig aber, wie Rubo für diesen Fall meint, ist trotz der falschen Formulierung der Ausdruck „rechtswidrig" nicht.[1]) Denn der Gesetzgeber hat mit dem verfehlten Ausdruck „rechtswidriger Vermögensvorteil" zweierlei sagen wollen:

1. der Vermögensvorteil muß ein solcher sein, auf den ein Rechtsanspruch nicht besteht (negative Seite) (so Motive zum III. Entwurf des RStGB. § 248: „Die Erpressung setzt hierbei ebenso wie der Raub einen Vermögensvorteil voraus, auf den der Täter kein Recht hat);
2. der Vermögensvorteil muß durch Drohung erlangt sein (positive Seite).

Die positive Seite gehört, wie wir sahen, nicht in den Tatbestand hinein; die negative Seite aber ist durchaus richtig gesetzt, denn sie muß im Augenblick des Beginns der Tat vorhanden sein; der Täter tritt an den Vermögensvorteil heran, auf den er keinen Rechtsanspruch hat, nicht aber an einen „rechtswidrigen", d. h. an einen durch Drohung erlangten. Hat nun aber der Täter einen Rechtsanspruch auf den Vermögensvorteil, so wird dieser auch nicht dadurch zu einem rechtswidrigen, daß er ihn durch Drohung erlangt; er kann sich dann unter Umständen wohl einer Nötigung schuldig machen, niemals aber einer Erpressung. Das ist im Schrifttum fast unbestritten.[2]) Nur Kohler (GA. 56 S. 195) ist anderer Meinung; er verkennt jedoch das Wesen der Erpressung als eines auch gegen das Vermögen gerichteten Delikts. Habe ich ein Recht auf einen Vermögensvorteil, so entspricht auch sein Besitz dem Recht, er ist nicht „rechtswidrig".[3])

---

[1]) So fälschlich auch Kitzinger für den Betrug, GerS. 55, 102 und Hälschner, Lehrb. I S. 310 Anm. 6, vgl. aber auch Lehrb. II 1 S. 273.

[2]) Vgl. Frank, VDBT. 6 S. 112, schwankend allerdings Lurié S. 76.

[3]) Vgl. Engelhardt S. 7; die von Mittermaier S. 374 für die Ansicht Kohlers (er selbst vertritt sie nicht) gegebene Begründung, die

Wir kommen nach dem Gesagten zu folgendem Schluß:

III. Der Ausdruck „rechtswidriger Vermögensvorteil" (d. h. ohne Rechtsanspruch durch Drohung erlangter Vermögensvorteil) im Erpressungstatbestand beruht auf einem gesetztechnischen Versehen. Er bedeutet in diesem Tatbestand nach seiner positiven Seite eine Tautologie; er hat nur negative Bedeutung: Vermögensvorteil, auf den ein Rechtsanspruch[1]) nicht besteht.

Daß damit keineswegs etwa die absurde Gleichung: Vermögensvorteil contra jus = Vermögensvorteil sine jure aufgestellt ist, ist scharf zu betonen. Unsere Interpretation bezieht sich nur auf den konkreten Tatbestand des § 253 RStGB. und ist nur wegen des methodologischen Fehlers in der Fassung dieses Paragraphen berechtigt.

Wir müssen nun zu einer Reihe anderer Versuche, den Begriff des rechtswidrigen Vermögensvorteils zu bestimmen, Stellung nehmen.

§ 2. Ansicht des Reichsgerichts.

In einer großen Anzahl von Entscheidungen hat auch das Reichsgericht den Satz aufgestellt, daß der rechtswidrige Vermögensvorteil bei Betrug und Erpressung nur ein solcher zu sein brauche, auf den ein rechtlich begründeter Anspruch nicht besteht.[2]) Sehr klar kommt dieser Gesichtspunkt zum Ausdruck in der Entscheidung R. 3, 629 (ein

---

„bare Zahlung sei wirtschaftlich vorteilhafter als die ausstehende Forderung und sie werde rechtswidrig durch das im Recht nicht vorgesehene Mittel des Zwangs", schlägt demgegenüber nicht durch; gegen Kohler auch Klee, Erpressungsbegriff S. 146 und Kollmann, Erpressung S. 60 und 61 (ohne Kohler zu zitieren).

[1]) Auch Erzwingung der Erfüllung einer Naturalobligation fällt hierunter, vgl. Kollmann, Erpressung S. 61 und das in Anm. 2 gegebene Schrifttum; richtig auch Kühne, Diss. S. 20.

[2]) So: R. 1, 346; R. 2, 326; R. 4, 18; E. 4, 297; 7, 379; 20, 59; 20, 327; 26, 306; 26, 354; 30, 337; 32, 336; 33, 78; 33, 409; 34, 20; 34, 281; 36, 385; 41, 276; 44, 203; RG. bei GA. Bd. 46 S. 318; RG. bei GA. 45, 40; Urteil vom 8. Mai 1914, abgedr. in DStzt. 1914 S. 531; Urteil vom 30. April 1913, abgedr. in JW. 1913 S. 947; Urteil vom 7. Oktober 1907, abgedr. in JW. Bd. 37 S. 164; Urteil vom 9. Januar 1911, abgedr. in Bl. f. Rechtsanw. in Bayern Bd. 76 S. 321.

Betrugsfall): „Die Rechtswidrigkeit des beabsichtigten Vermögensvorteils im Sinne des § 263 ist aber nur negativ als Gegensatz zu einem rechtlich begründeten Anspruch zu verstehen." Das ist ganz und gar der Standpunkt des Textes. Das Reichsgericht übersieht es aber, daß diese Begriffsbestimmung eben nur darum richtig ist, weil die Fassung der §§ 253, 263 auf einem gesetztechnischen Versehen beruht. Hätte es dies klar erkannt, so könnte es nicht bei dem Tatbestand der Erpressung die Hereinziehung jeder Drohung damit rechtfertigen, daß jede Drohung durch den erstrebten verbotenen Zweck rechtswidrig werde. So sagt z. B. E. I 206[1]): „Es genügt vielmehr jede Drohung, durch welche ein wirksamer Zwang ausgeübt wird, sofern der Vermögensvorteil, welcher vermittelst derselben angestrebt wird, als ein rechtswidriger sich darstellt. Unter dieser Voraussetzung wird auch eine Drohung mit einer Handlung, welcher unter anderen Voraussetzungen und nach anderer Richtung eine Berechtigung zukommen würde, zum rechtswidrigen psychischen Zwang im Sinne des § 253 RStGB." Der erstrebte Zweck, d. i. der rechtswidrige Vermögensvorteil, kann aber die Drohung nicht zu einer unerlaubten machen; denn der rechtswidrige Vermögensvorteil ist ja in seinem positiven Sinne in Wirklichkeit ein rechtlich irrelevanter; was rechtlich irrelevant ist, kann aber nicht als unerlaubter Zweck bezeichnet werden.[2]) Nicht mit Unrecht sagt Frank (Zstw. 29, 646): „Selten ist ein logischer Fehler des Gesetzgebers von so unheilvollem Einfluß auf das soziale Leben gewesen wie dieser."

Das Reichsgericht kommt also zwar zu denselben Ergebnissen wie wir; aber da es den wahren Grund dieses Resultats nicht erkannte, so mußte seine Ansicht mit Notwendigkeit zu den bald zu besprechenden unhaltbaren Konsequenzen führen.

Die Rechtsprechung des Reichsgerichts zum Begriff

---

[1]) Ebenso E. 1, 320; E. 4, 279; R. 1, 346; R. 3, 79/80.

[2]) Richtig Mittermaier S. 377; Lurié S. 96; Frank, VDBT. 6, 103, Zstw. 29, 645/646; Seufferts Blatt 74, 226/227; Friedrich Lehmann S. 46/70; unrichtig: Liebling S. 12; Glashoff S. 30, 40, 43; v. Buri S. 62; Katz, GerS. 31, 436; Fränkel S. 34.

des rechtswidrigen Vermögensvorteils ist jedoch keine einheitliche. Während die erwähnte Entscheidung R. 3, 629 sich auch in der Begründung unserm Standpunkt nähert, ohne allerdings den gesetzestechnischen Fehler klar zu erkennen, wird in anderen versucht, die unglückselige Gleichung: Vermögensvorteil sine jure = Vermögensvorteil contra jus zu rechtfertigen. So E. 26, 353: „Die Revision beruft sich zur Widerlegung dieser Begriffsbestimmung auf die sprachliche Bedeutung des Wortes „rechtswidrig", das nicht gleichbedeutend sei mit „ohne Recht", sondern einen Gegensatz zum Recht, eine Rechtsverletzung ausdrücke. Sie übersieht dabei, daß das Recht alle Vermögensverhältnisse dermaßen beherrscht, daß jeder Vermögenserwerb, dem das Recht die Anerkennung versagt, eine Verletzung des Rechts enthält. Wer einen Vermögensvorteil erlangt, auf den er keinen rechtlich begründeten Anspruch hat, hat ihn so lange rechtswidrig, bis die Sanktion des Rechts hinzutritt." Mit Recht hat sich fast das gesamte Schrifttum gegen diese Begründung gewandt. So vor allem mit scharfsinniger Begründung H. A. Fischer S. 189/190 und Binding, Lehrbuch I S. 363, der darauf hinweist, daß das Reichsgericht mitten in seiner Deduktion den Begriff des subjektiven Rechts mit dem des objektiven vertauscht. Jeder Vermögenswert, dem das (scil. objektive) Recht die Anerkennung versagt, läuft gegen dieses; aber eine große Anzahl von Rechtserwerben wird gemacht, ohne daß ein subjektives Recht auf den Erwerb bestünde; gut auch Ernst Meyer S. 39: „Es ist davon auszugehen, daß der Vermögensvorteil der Rechtsordnung entspricht und der Nachweis der Rechtswidrigkeit zu verlangen. Es ist nicht gerechtfertigt, vom entgegengesetzten Standpunkt ihn so lange für rechtswidrig zu halten, bis die Sanktion der Rechtsordnung hinzutritt." Wenn Engelhardt behauptet, das Reichsgericht habe jene mehrfach erwähnte unrichtige Gleichung „nirgends als allgemeine These aufgestellt oder erkennbarerweise vorausgesetzt", so muß dem für die Entscheidung E. 26, 353 widersprochen werden. Engelhardt meint, in E. 26, 353 komme wie in mehreren anderen noch zu besprechenden Entscheidungen die Ansicht zum Aus-

druck, daß die Rechtswidrigkeit sich aus dem Mangel eines Rechts + der Unrechtmäßigkeit der Erwerbshandlung ergebe. In E. 26, 353 ist aber von dem Mittel des Erwerbs, wie z. B. in E. 21, 117 nicht die Rede; weil der Bereicherung „jeder Rechtstitel, insbesondere auch der der Schenkung“ fehlte, ist sie rechtswidrig. Man wird zugeben müssen, daß diese Ansicht denn doch als eine allgemeine These anzusprechen ist. Einer Reihe von anderen Entscheidungen liegt allerdings derselbe Irrtum zugrunde, der dem Gesetzgeber unterlaufen ist. So heißt es in der bei GA. 45, 363 abgedruckten Entscheidung des Reichsgerichts: „Zwar erfordert das Merkmal des rechtswidrigen Vermögensvorteils auf dem Gebiete der Erpressung wie auch des Betrugs weiter nichts als das Nichtbestehen eines Rechts oder eines begründeten Anspruchs auf den erstrebten Vermögensvorteil in Verbindung mit dem Umstand, daß zu dessen Erlangung das Mittel des Zwangs oder der Drohung, beim Betruge das Mittel der Täuschung angewendet wird.“[1]) Damit ist aber das Reichsgericht zu derselben Tautologie gelangt wie der Gesetzgeber. Es kommt in einigen Entscheidungen zu dem Resultat, die Drohung sei rechtswidrig, weil mit ihr ein rechtswidriger Vermögensvorteil erstrebt werde, in anderen wiederum behauptet es, der rechtswidrige Vermögensvorteil entlehne seine Mißbilligung neben dem Mangel eines Anspruchs aus den Mitteln der Erlangung: der Drohung. Ein offenbarer circulus vitiosus![2])

§ 3. Zustimmende Definitionen im Sinne des Textes.

I. Im wesentlichen die gleiche Definition des rechtswidrigen Vermögensvorteils geben noch eine größere Anzahl Autoren (zum Teil allerdings ohne nähere Begründung, wohl im Anschluß an die Motive).[3]) Goldschmidt (S. 34) ist

---

[1]) So auch R. 3, 129; E. 3, 429; E. 21, 117; E. 34, 22. Auch Olshausen S. 1111 weist darauf hin, daß derartige Entscheidungen mit der sonstigen Praxis des Reichsgerichts nicht in Einklang stehen.

[2]) So auch Lurié S. 96; Friedrich Lehmann S. 45/46 und viele andere.

[3]) Es sind zu nennen: Rüdorff-Stenglein S. 561 zu § 253 Anm. 6;

ebenfalls der Ansicht, daß jeder Vorteil, auf den der Nötigende keinen Rechtsanspruch hat, ein rechtswidriger ist, da er aber erkennt, daß diese Auffassung zu unerträglichen Ergebnissen führt, so greift er, statt den Drohungsbegriff zu begrenzen, zu folgender unhaltbaren Konstruktion, S. 34 Anm. 31: Beispiel: „Ein Kunde nötigt bei der Bestellung seinen Lieferanten durch die Drohung, er werde seinen Bedarf künftig von einem Konkurrenten beziehen, zur Herabsetzung der Preise. Hier ist der Vermögensvorteil kein rechtswidriger, denn der Abnehmer hat beim Vertragsschluß einen zivilrechtlich verbürgten Anspruch darauf, ein ihm möglichst günstiges Angebot zu erzielen." U. E. wird sich kein Richter finden, der einer Klage des Kunden dahingehend, den Kaufmann zu verurteilen, „ihm ein möglichst günstiges Angebot zu machen", stattgeben wird. Ja es besteht nicht einmal eine Anstandspflicht (Pflicht des ordentlichen Kaufmanns) für den Kaufmann, „ein möglichst günstiges Angebot zu machen", er genügt seiner Pflicht, wenn er ein angemessenes Angebot macht. Aus diesem Gesichtspunkt läßt sich die Straflosigkeit des Falles nicht herleiten, wohl aber daraus, daß keine Drohung im Sinne des Erpressungstatbestandes vorliegt (vgl. darüber S. 78 der Arbeit). Eine ähnliche Einschränkung der auch

Geyer, Grundriß, 2. Hälfte, S. 57; Hugo Meyer, Lehrbuch, 5. Aufl., S. 578; v. Liszt in älteren Auflagen seines Lehrbuches, vgl. 9. Aufl. S. 491; Pezold, Deutsche Strafrechtspraxis, 1. Bd. S. 365; Stämpfli S. 21 (aus praktischen Erwägungen); Belzner S. 24; Stern S. 38; Reinhold S. 40; Friedrich Lehmann S. 70; Peschke S. 27; Daude zu § 253; Krückmann, ArchZivPrax. Bd. 113 S. 195/198; Lukas, Strafrechtliche Praxis II 345; Ernst Fuchs, JurW., Jahrg. 44 Nr. 10 S. 490; John, Zstw. I 233, 234; Berner S. 557; Ernst Meyer S. 41; Meyer nennt einen Vermögensvorteil rechtswidrig, der ohne Rechtsgrund erworben wird. Ein die Vermögensverschiebung rechtfertigender Grund sei aber nicht nur da gegeben, wo ein Anspruch auf den Vermögenserwerb besteht, sondern er kann auch auf rechtlichen oder wirtschaftlichen Beziehungen beruhen. Er nimmt daher an, daß der Mieter, der einen neuen Ofen verlange unter Androhung sofortiger Kündigung, keinen rechtswidrigen Vermögensvorteil erstrebe, da das zugrunde liegende Rechtsverhältnis das Verlangen rechtfertige. Er übersieht, daß eine vielleicht wirtschaftlich berechtigte Forderung keine causa (im Sinne der Rechtsordnung) für einen Anspruch ist; Fechner S. 50 (aber nur de lege ferenda); Geyer, GerS. 1875 S. 382.

von uns vertretenen Definition, der er sich im übrigen anschließt, nimmt v. Buri (GerS. 1877 S. 60ff.) vor. Rechtswidrig ist für ihn (S. 61) der Vorteil, auf welchen „auch nicht der allerentfernteste Anspruch unter dem Titel der Entschädigung existiert". Unter diesem Gesichtspunkt soll kein rechtswidriger Vermögensvorteil erstrebt werden, wenn der Gläubiger seinem Schuldner mit Erhebung der Klage auf Rückzahlung der geschuldeten 50 ℳ droht, wenn ihm nicht ein Schuldschein über 100 ℳ ausgestellt werde. Von einer Entschädigung, d. h. einem Anspruch auf Entschädigung, kann in solchem Fall keine Rede sein. Ein Anspruch auf Entschädigung (juristisch: Schadenersatz) beruht im Regelfall auf Forderungsverletzung oder unerlaubter Handlung. Solche Tatbestände sind nicht gegeben. Auch v. Buri verwechselt offenbar das wirtschaftliche mit dem rechtlichen Moment.

Eigenartig ist die Ansicht von Katz (GerS. 31, 443), der den rechtswidrigen Vermögensvorteil bestimmt als einen solchen, „den man nicht auf zivilrechtlichem Wege durch Klage erlangen kann". Diese Begriffsbestimmung ist, wie Katz selbst zugibt, intuitiv ohne juristische Begründung aufgestellt. Sie unterscheidet sich von unserer wesentlich (das wird vielfach übersehen, so besonders von Rohnheimer S. 19), denn sie ist viel enger.[1]) Der Mieter, der einen neuen Ofen beansprucht, hat kein Recht auf diesen Vermögensvorteil, es ist aber möglich, daß er den ihm noch nicht zustehenden Rechtsanspruch im Wege der Klage begründet, indem der Vermieter zur Setzung des neuen Ofens verurteilt wird. Wir lehnen die Ansicht Katz' deshalb ab, weil sie ihr Kriterium nicht, wie allein richtig ex nunc, sondern ex post aufstellt. Führt man seine Ansicht konsequent durch, so dürfte der Strafrichter erst dann wegen Erpressung verurteilen, wenn der Zivilrichter entschieden hätte, daß der im Wege der Klage geltend gemachte Anspruch abzuweisen wäre.

---

[1]) Verfehlt ist die Ansicht Klopfers S. 20 und Felchts S. 13: sie ginge einen Schritt weiter; Katz spricht nicht von einem „Erheben" durch Klage (so Klopfer), sondern von einem „Erlangen" durch Klage. Auch Klee (Erpressungsbegriff S. 39) scheint Katz mißzuverstehen.

II. Die Kritik, die sich gegen unsere Definition richtet, geht vor allem davon aus, daß bei ihrer Anwendung in vielen Fällen Erpressung angenommen werden müßte, die durchaus in den Rahmen des anständigen Verkehrs fallen. Da nun aber diese Definition vom Standpunkt juristischer Logik (für Betrug und Erpressung) unanfechtbar ist, so versuchen viele, die das klar erkannt haben, andere Tatbestandsmerkmale der Erpressung einzuschränken, nämlich den „Vermögensvorteil" und die „Drohung".[1]) Mit diesen Versuchen werden wir uns noch zu beschäftigen haben, vorläufig stellen wir nur fest, daß auch diese Gelehrten unsere Definition annehmen.[2]) Sehr klar und scharf kommt die richtige Definition bei Mittermaier zum Ausdruck. Da die Ansicht, der Vermögensvorteil sei nur dann rechtswidrig, wenn er contra jus verstoße, wie nachgewiesen, immer wieder auf die Mittel der Erlangung zurückgeht (so auch Klee, Zstw. 34 S. 673) und zurückgehen muß, so sagt er mit Recht: „Wir müssen — entgegen Frank — in dieser Frage über den Charakter des Vorteils ganz vom Mittel des Täters absehen und können nur fragen: Genügt zur Erpressung jeder Vorteil oder nur der, auf den der Täter keinen Anspruch hat? Darüber kann man gesetzgeberisch streiten." Mittermaier bejaht die zweite Alternative (vgl. S. 374). Eigenartig ist die Stellungnahme Roeckners (S. 80, 81, 82, 99, 100). Er unterscheidet zwei Fälle nach der Art und Weise, in der der Täter den Vermögensvorteil erstrebt. Im ersten Fall soll das

---

[1]) Es ist bedenklich, wenn Hamm (DJZ. 1904 S. 896) sagt, an der unserm Rechtsgefühl widersprechenden Rechtsprechung des Reichsgerichts sei schuld: „die strenge Folgerichtigkeit, wonach unter rechtswidrigem Vermögensvorteil, wenn in anderen Strafbestimmungen, notwendig auch im § 253, jeder Vermögensvorteil zu verstehen sei, auf den kein begründetes Recht bestehe"; „strenge Folgerichtigkeit" ist doch wohl immer noch das A und O unserer Jurisprudenz.

[2]) Wir nennen Mittermaier, Reform II 374, 377, 378; Oborniker bei Groß S. 23 (vgl. aber S. 22 Abs. 3); Beling, Lehre vom Verbrechen S. 176 Anm. 1 (aber nur de lege ferenda); Heinemann, DJZ. 1902 S. 115; Eckstein, GerS. 78 S. 176 (vgl. S. 176 2. Abs. letzter Satz und 193 a. E., an einer andern Stelle S. 171 scheint Eckstein allerdings die noch zu erörternde Ansicht Hälschners zu vertreten), wohl auch von Tischendorf, GA. 54 S. 454, 456; Köpke, Diss. S. 18; Frank, VDBT. 6, 112 (de lege ferenda).

abgenötigte Verhalten dem Täter den Vermögensvorteil unmittelbar verschaffen, so daß es ein rein tatsächliches Verhalten, eine Erfüllungshandlung darstellt. Beispiel: Der Täter fordert den Genötigten auf, irgendwo Geld hinzulegen. Hier nimmt Roeckner an, der Vermögensvorteil sei rechtswidrig, wenn der Täter keinen Anspruch auf ihn habe. Das ist der Standpunkt des Textes. Im zweiten Fall geht das Verlangen „nicht unmittelbar auf den erstrebten Vorteil, sondern auf ein dem Erfüllen zeitlich vorausgehendes Handeln des Bedrohten, auf den Abschluß eines Rechtsgeschäfts, auf Grund dessen erst dem Droher der Vermögensvorteil zufließen soll". Beispiel: Der Reisende droht, zur Konkurrenz zu gehen, wenn ihm nicht ein höherer Lohn bewilligt werde. Es sei falsch, in diesen Fällen nach dem Vorhandensein eines Anspruchs zu fragen, da das Verlangen des Täters gerade auf die Begründung eines solchen abgestellt sei (hier Roeckner offenbar im Anschluß an Thurow, vgl. S. 38 der Arbeit). Die Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils liege hier in der Unangemessenheit der Mittel seiner Erlangung. Diese Unangemessenheit könne beruhen auf anderen Gesichtspunkten als der Drohung (z. B. durch Wucher erlangt, § 138 Abs. 2 BGB.) oder auf der Drohung selbst (z. B. Drohung mit einem Verbrechen: rechtswidrige Drohung im Sinne des § 123 BGB.). U. E. besteht zwischen den beiden Fällen, die Roeckner konstruiert, kein Unterschied. Der Täter will jedesmal einen Anspruch begründen. (Erstens auf das hingelegte Geld, zweitens auf die Lohnerhöhung.) Daß im ersten Falle der Bedrohte den Antrag auf Abschluß eines Rechtsgeschäfts[1]) durch konkludente Handlung, nämlich Hingabe des Geldes, die gleichzeitig Erfüllung des Vertrages ist, annimmt, unterscheidet ihn nicht von dem zweiten Fall, wo Annahme des Vertrags und Erfüllungshandlung auseinanderfallen sollen. Wenn Roeckner im ersten Fall von einer unmittelbaren Erfüllungshandlung spricht, so übersieht er eben, daß diese Erfüllungshandlung rechtlich die Erfüllung eines angenommenen Vertragsantrags ist (argumentum: verbo „Erfüllung"). Das Zusammenfallen von

[1]) Wir führen den Roecknerschen Gedanken weiter durch; selbstverständlich liegt in Wahrheit ein Rechtsgeschäft nicht vor, vgl. Seite 120 ff.

Vertragsannahme und Erfüllung ist sogar im täglichen Leben die Regel. Der einzige Unterschied zwischen beiden Fällen besteht darin, daß im ersten als Gegenleistung für die Hingabe des Geldes einzig und allein die Unterlassung des angedrohten Übels, im zweiten dagegen außerdem noch die Erfüllung des Dienstvertrags geboten wird. Ob dieser Unterschied für unsere Frage rechtliche Bedeutung hat, kann erst später erörtert werden.[1])

Aber selbst wenn man die verfehlte Unterscheidung Roeckners als richtig zugeben würde, so ist er doch den Beweis dafür schuldig geblieben, warum beide Fälle in bezug auf die Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils verschieden zu werten sind. Was die Definition des rechtswidrigen Vermögensvorteils selbst anbetrifft, so stimmen wir Roeckner natürlich für den ersten Fall zu. Im zweiten macht er aber ebenfalls den doppelten Fehler des Gesetzgebers. Als Beispiel für die Unangemessenheit eines Mittels außerhalb der Drohung, das den Vermögensvorteil rechtswidrig machen soll, führt er folgendes an: „Will jemand unter Ausbeutung der Notlage des Leichtsinns, der Unerfahrenheit unter den Voraussetzungen des § 138 Abs. 2 BGB. ein Rechtsgeschäft mit einem Dritten abschließen, so wäre ein solches Rechtsgeschäft nach der angezogenen Vorschrift nichtig. Auf diesem Wege könnte also ein Anspruch nicht begründet werden, und der Vermögensvorteil, auf dessen Erlangung ein solcher rechtlicher Vorgang abgestellt wäre, wäre daher von vornherein nichtig." Der Vermögensvorteil ist aber eben nicht „von vornherein" nichtig, sondern wird es erst durch Vollzug des wucherischen Rechtsgeschäfts. Roeckner macht also gerade den Fehler, gegen den er sich kurz vorher wendet (S. 79). (Beispiel: Wer einen toten Menschen tötet.) Die Drohung soll den Vermögensvorteil dann zu einem rechtswidrigen machen, wenn sie nach § 123 BGB. rechtswidrig ist (z. B. mit einem Verbrechen oder Vergehen). Hier kommt zu dem eben erwähnten Fehler noch die des öfteren gekennzeichnete Tautologie. Außerdem spricht § 123

---

[1]) Vgl. Henle bei Zitelmann S. 10/11; Engelhardt, Zstw. Bd. 35 S. 416/417 und Chantage S. 42; Klee, Zstw. Bd. 34 S. 678 und Erpressungsbegriff S. 28 ff.

BGB. nicht von rechtswidriger Drohung, sondern sagt: „rechtswidrig durch Drohung". Nach der Meinung des Gesetzgebers, der Praxis der Gerichte und des herrschenden Schrifttums bezieht sich § 123 BGB. keineswegs nur auf die Drohung mit einem Verbrechen oder Vergehen, wie Roeckner anzunehmen scheint.

III. Hervorzuheben ist, daß der Vorentwurf und der Kommissionsentwurf zum neuen RStGB. in unserem Sinne zum Problem des rechtswidrigen Vermögensvorteils Stellung nehmen. Der Vorentwurf ersetzt in § 275 den Ausdruck „rechtswidriger Vermögensvorteil" durch den Ausdruck „unrechtmäßiger Gewinn", verlangt Vermögensbeschädigung und gestaltet die Erpressung zum Vollendungsdelikt. § 275 lautet:

> „Wer, abgesehen von den Fällen des § 274, in der Absicht, sich oder einem Dritten unrechtmäßigen Gewinn zu verschaffen, einem andern durch Gewalt oder durch Drohung einen Vermögensvorteil abnötigt, wird mit Gefängnis bestraft. Die Vorschrift des § 42 (unter Umständen: Arbeitshaus) findet Anwendung. Der Versuch ist strafbar. In besonders schweren Fällen § 84[1]) ist die Strafe Zuchthaus bis zu 5 Jahren."

In der Begründung (S. 757) heißt es: „Ist die in der Wissenschaft verlangte und nach den Erfahrungen der Praxis notwendig gewordene Einschränkung des Tatbestands (d. i. erstens Gestaltung als Vollendungsdelikt, zweitens Erfordernis der Vermögensbeschädigung) eingetreten, dann braucht der erstrebte Vermögensvorteil, wie im geltenden Recht, nur ein im Rechte nicht begründeter zu sein. Die Beschränkung auf einen dem Recht zuwiderlaufenden Vermögensvorteil würde der Strafbarkeit zu enge Grenzen ziehen. Es ist vielmehr gleichwie bei dem Vermögensdelikt des Betrugs, nur zum Ausdruck zu bringen, daß ein Anspruch auf den erstrebten Gewinn nicht besteht. Dabei gibt jedoch der Entwurf hier wie beim Betrug und bei der Ur-

---

[1]) § 84 Abs. 2 lautet: „Ein besonders schwerer Fall liegt vor, wenn die rechtswidrigen Folgen der Tat ungewöhnlich bedeutend sind und der verbrecherische Wille des Täters ungewöhnlich stark und verwerflich erscheint."

kundenfälschung die Fassung des jetzigen Gesetzes „um sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen“ auf und wählt, ohne damit eine sachliche Änderung des geltenden Rechtszustandes herbeiführen zu wollen, die gemeinverständlichere Fassung „in der Absicht, sich oder einem Dritten unrechtmäßigen Gewinn zu verschaffen“. Der Ausdruck „unrechtmäßig“ ist ungenau; man sollte klar und deutlich sagen: Vermögensvorteil (Gewinn), auf den ein Rechtsanspruch nicht besteht.[1])

Daß das Erpressungsproblem durch Aufnahme der Vermögensbeschädigung in den Tatbestand nicht restlos zu lösen ist, werden wir im Kap. 3 der Arbeit darzulegen versuchen. Es muß daher scharfen Widerspruch hervorrufen, wenn die Begründung zum Vorentwurf (S. 756, 757) eine Begrenzung der Erpressungsmittel mit den Worten ablehnt: „Es (gemeint ist das jetzige Gesetz) steht auf dem Standpunkt, daß es gleichgültig ist, ob die Drohung an sich rechtswidrig ist, da sie immer durch die rechtswidrige Absicht, deren Verwirklichung sie dienen soll, rechtswidrig werde. Der Entwurf behält diesen Standpunkt bei. Die dagegen (daß jede Drohung genüge) möglichen Einwendungen werden hinfällig, da der Tatbestand zum Vollendungsdelikt gestaltet wird und der Wille des Täters auf den Eintritt der rechtswidrigen Vermögensbeschädigung gerichtet sein muß. Bei dem in diesem Umfang verfolgten rechtswidrigen Zweck muß jede Drohung genügen.“ (So auch Finger, DJZ. 1909 S. 1352.) Das ist zwar nicht derselbe alte Zirkel, den das Reichsgericht macht, wie Mittermaier (S. 377) und Engelhardt (S. 28 Anm. 2) behaupten; denn der rechtswidrige Zweck, dessen Verwirklichung die Drohung dienen soll, besteht nach der Ansicht des Reichsgerichts lediglich in dem Fehlen eines Anspruchs — das Erfordernis der Vermögensbeschädigung wird ausdrücklich abgelehnt[2]) —, nach der des Vorentwurfs aber daneben noch in der Vermögensbeschädigung. Aber allerdings ist es richtig, daß auch die Vermögensbeschädigung den Zweck nicht zu einem unlauteren macht, wie einzelne (Merkel bei Holtzendorff Bd. 3

[1]) Vgl. Mittermaier S. 374; Frank, VDBT. 6 S. 112.

[2]) Vgl. E. 38, 15; RG. in JW. 1912 S. 424.

S. 733; Hälschner Bd. 2 S. 382) behaupten. Denn, wie wir sehen werden, gibt es nur vereinzelte Fälle, in denen dem Vermögensvorteil auf der einen Seite eine Vermögensbeschädigung auf der andern Seite nicht entspricht. Ist dem aber so, so kann man auch das Erstreben eines Vermögensvorteils durch Vermögensbeschädigung nicht ohne weiteres als rechtswidrigen Zweck bezeichnen.

Die Novelle (Entwurf eines Gesetzes betreffend Änderung des Strafgesetzbuches, dem Reichstag vorgelegt am 12. März 1909) behält den Ausdruck „rechtswidriger Vermögensvorteil" bei.

Der Kommissionsentwurf (der Entwurf eines deutschen Strafgesetzbuches nach den Beschlüssen der Strafrechtskommission, bearbeitet von Ebermayer S. 77) steht vollkommen auf dem Standpunkt des Textes; er spricht von Vermögensvorteilen, auf die kein Rechtsanspruch bestehe; die Einschränkung wird erreicht durch Abgrenzung der Drohung. Bemerkenswert ist, daß der neue Kommissionsentwurf eines schweizerischen Strafgesetzbuches von 1912 den Art. 91 des Vorentwurfs von 1908, der von einem Vermögensvorteil spricht, „auf den er (der Täter) keinen Anspruch hat", abändert und in der neuen Fassung einen „unrechtmäßigen Vermögensvorteil" verlangt. Wie aus den Verhandlungen der Expertenkommission hervorgeht, wollte man damit sagen, daß der Vermögensvorteil in einer den privatrechtlichen Grundsätzen widersprechenden Weise erlangt sein müsse. Der deutsche Vorentwurf und der schweizerische Kommissionsentwurf von 1912 wollen also mit demselben Terminus zwei durchaus verschiedene Gedanken zum Ausdruck bringen. Der österreichische Vorentwurf von 1909 (abgedr. in Zstw. Bd. 30) steht im § 355 wohl auf demselben Standpunkt wie der deutsche Vorentwurf: „Wer, um sich oder einem Dritten einen unberechtigten Vermögensvorteil zuzuwenden" usw.

§ 4. Rechtswidrig = vermögensschädigend.

I. Die von uns vertretene Definition des rechtswidrigen Vermögensvorteils wird von einer großen Zahl von Autoren

auf das entschiedenste bekämpft. Es wird mit Recht darauf hingewiesen, daß die Ansicht des Reichsgerichts, das im übrigen den Erpressungsbegriff kaum wesentlich einschränkt, zu unhaltbaren Konsequenzen führt. Schulbeispiel: Der Mieter droht mit Kündigung, wenn ihm nicht die Wohnung neu tapeziert werde. Er macht sich der Erpressung schuldig, da er durch Drohung einen Vermögensvorteil erstrebt, auf den er keinen Anspruch hat. Dieses Ergebnis entspricht, wie allgemein anerkannt, nicht dem Rechtsgefühl des Volkes, das in der Erpressung ein gemeines Delikt sieht, und nicht dem Sinne des Gesetzes, das sie mit schwerer Strafe bedroht. Aber nur ein verhältnismäßig kleiner Kreis von Kriminalisten hat klar erkannt, daß das Erpressungsproblem einzig und allein durch Einschränkung der Drohung zu lösen ist. Das rührt vor allem daher, daß viele irrtümlicherweise der Ansicht sind, der im Text vertretene Standpunkt stelle die Gleichung: Vermögensvorteil contra jus = Vermögensvorteil sine jure auf; weil sie es für ausgeschlossen halten, daß der Gesetzgeber einen methodologischen Fehler gemacht hat, suchen sie eifrigst nach einer Erklärung des rechtswidrigen Vermögensvorteils, als eines contra jus verstoßenden. Daß einige daneben auch den Begriff der Drohung abgrenzen wollen, scheint uns darauf hinzudeuten, daß sie im Grunde selbst nicht daran glauben, daß der Schwerpunkt des Problems bei dem rechtswidrigen Vermögensvorteil liege.

II. Eine Gruppe von Autoren sieht die Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils in dem Eingriff in fremde Vermögensrechte, in der Vermögensbeschädigung. (Nicht zu verwechseln sind mit dieser Gruppe diejenigen, die für das Vorliegen von Erpressung de lege lata oder de lege ferenda Vermögensbeschädigung verlangen. Nach ihrer Meinung ergibt sich das aus dem Wesen des Delikts, insbesondere aus dem Vermögensvorteil, dem eine Vermögensbeschädigung entsprechen müsse; vgl. darüber Kap. 3 der Arbeit.)[1])

[1]) In Betracht kommen folgende Arbeiten: Hälschner 2. Bd. S. 383; Schütze S. 456; Merkel, Holtz. Handb. 3. Bd. S. 733; Glashoff, Diss. S. 43; Oppenhof, Komm. S. 560 zu § 253 Anm. 5; Binding, Normen, Bd. 2 S. 560; Villnow S. 50; Jaffé S. 51, neben einem andern Erfordernis auch Frank, Komm. S. 451, 456 und VDBT. S. 27; Kollmann, Erpressung S. 70/71.

Hälschner stimmt darin mit uns überein, daß „die Rechtswidrigkeit des Vorteils jedenfalls erfordert, daß der Täter auf denselben kein Recht habe", aber weiterhin führt er aus: „Aber auch hier kommt wie bei dem Betruge in Betracht, daß der Vermögensvorteil, den jemand erstrebt, ohne ein Recht auf ihn zu haben, nicht schon darum ein rechtswidriger ist, vielmehr auch ein erlaubter sein kann, und als solcher kein rechtswidriger ist. Ebensowenig ist der Vorteil ein rechtswidriger darum, weil er in rechtswidriger Weise mittels Gewalt oder Drohung erstrebt wird, sondern hier wie bei dem Betruge nur dadurch, daß der Täter ihn mittels rechtswidriger Beschädigung des Vermögens eines andern zu erlangen sucht, daß dem Vermögensvorteil auf der Seite des Täters die Vermögensbeschädigung auf der Seite des andern entspricht. Allerdings hat das Gesetz bei der Erpressung, abweichend vom Tatbestand des Betrugs, die Vermögensbeschädigung nicht ausdrücklich als Tatbestandsmoment bezeichnet[1]), aber auch nach der Fassung des Gesetzes läßt die Rechtswidrigkeit des Vorteils keine andere Deutung zu." Gegen diese Ausführungen Hälschners ist folgendes zu erwidern: Es ist von ihm nicht begründet worden, warum gerade die Vermögensschädigung die Rechtswidrigkeit des Vorteils bewirken soll. Wir werden im nächsten Kapitel darzulegen versuchen, daß in sehr vielen Fällen dem Vermögensvorteil auf der einen, eine Vermögensbeschädigung auf der andern Seite entspricht. Dadurch wird aber der Vermögensvorteil nicht zu einem rechtswidrigen (richtig Engelhardt S. 15; Mittermaier S. 375). Rechtswidrig ist etwas, was vom Rechte mißbilligt wird. Das Recht mißbilligt es aber durchaus nicht, wenn jemand durch Klugheit und Geschicklichkeit einen Vorteil erlangt, der nur durch Vermögensbeschädigung eines andern möglich ist. Darauf beruht der freie Wettbewerb unseres gesamten wirtschaftlichen Lebens.

Es ist auch nicht angängig, in einer Begriffsbestimmung

[1]) Daß sie ein dem Tatbestand des § 253 unbekanntes Merkmal: die Vermögensbeschädigung in ihre Definitionen aufnehmen, wird Hälschner, Binding, Merkel zum Vorwurf gemacht von Thurow S. 64; Schroeder, Diss. S. 73; Engelhardt S. 15.

den Begriff, den man erklären will, zu verwenden (rechtswidrig ist der Vermögensvorteil, den der Täter mittels rechtswidriger Beschädigung des Vermögens eines andern zu erlangen sucht).

Das erste Bedenken gilt auch: gegen Schütze (S. 456), der unter rechtswidrigem Vermögensvorteil versteht: „eine solche Bereicherung bei entsprechender Einbuße des Genötigten, auf welche der Täter oder Dritte einen rechtlich erzwingbaren Anspruch nicht hatte"; gegen Oppenhof (§ 253, 5): „der gesuchte Vermögensvorteil muß ein rechtswidriger sein, d. h. ein solcher, auf welchen man kein Recht hat und durch dessen erzwungene Gewährung das Vermögensrecht des andern benachteiligt wird"; gegen Finger, DJZ. 14. Bd. S. 1351: „Rechtswidriger Vermögensvorteil: es soll ein Vermögensvorteil unter Verletzung der rechtlich geschützten Lage eines andern erreicht werden."[1])

Sehr beachtenswert (so auch Frank, VDBT. 6 S. 27) sind die Ausführungen Merkels. Er weist zunächst mit Recht die Ansicht zurück, die die Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils aus der Drohung herleiten will. Denn wenn die Drohung als Mittel der Bereicherung dieser von selbst einen rechtswidrigen Charakter verliehe, so hätte es keinen Sinn, diese Rechtswidrigkeit neben der Drohung als ein besonderes Erfordernis aufzustellen, wie es im § 253 geschieht. Seine Definition lautet: „Rechtswidrig aber ist ein Vermögensvorteil, wenn das Objekt, auf welches er sich bezieht, erstens nicht den Gegenstand eines dem Handelnden zustehenden Rechtsanspruches bildet, zweitens dem Vermögen eines anderen in einer den privatrechtlichen Grundsätzen widersprechenden Weise entzogen wurde. Letzteres ist in der Regel der Fall, wenn die Entziehung wider den wahren Willen des Berechtigten erfolgt." Und in Anm. 4 a. a. O. S. 733 heißt es: „Der angestrebte Vorteil muß also die Benachteiligung eines andern zur Kehrseite haben und dem Gegenstande nach mit derselben zusammenfallen." Das ist im wesentlichen der von uns bereits abgelehnte Standpunkt Hälschners.

---

[1]) Im übrigen bezeichnet auch Finger als Ziel der Reform die Abgrenzung der Drohung, vgl. GerS. 74 S. 359.

Als privatrechtliche Grundsätze, denen die Entziehung des Vermögensvorteils widerspricht, sind offenbar die Normen der privatrechtlichen Eigentumsordnung anzusehen, die eine Vermögensbeschädigung wider den wahren Willen des Berechtigten verbieten. Es geht allerdings zu weit, wenn Engelhardt (S. 15) und auch Boerkel (S. 31) behaupten, Merkel „lande genau bei der Argumentation, welche er eingangs verwirft: er erklärt die Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils aus den Mitteln der Erlangung (Drohung)". Merkel erblickt die Rechtswidrigkeit in der Verletzung fremden Vermögens (das geht aus der Anm. 4 S. 733 ganz deutlich hervor). Unzutreffend behauptet Engelhardt unter Berufung auf Olshausen: mit den Worten „wider den wahren Willen des Berechtigten" sei wieder alles auf die Mittel der Erlangung abgestellt. Das ist die Ansicht Olshausens; man kann aber nicht Olshausen gegen Merkel ausspielen, der diese Anschauung ausdrücklich ablehnt. (Die Formulierung Merkels ist allerdings nicht gerade glücklich [so auch Frank, Zstw. 14 S. 394]; daher rührt wohl die vielfach falsche Auffassung [so von Buri S. 64] über seine Stellungnahme.) Merkel sagt nur, daß eine Verletzung des Vermögens in der Regel dann vorliegen wird, wenn die Entziehung „wider den wahren Willen des Berechtigten", also durch Drohung erfolgt. Das letztere ist bloß ein Beispiel für eine solche Verletzung; die Vermögensbeschädigung an sich ist völlig unabhängig von dem Vorhandensein oder Nichtvorhandensein einer Drohung. Der rechtswidrige Vermögensvorteil wird ganz außerhalb des Erpressungstatbestandes definiert. (Das Mißverständnis Engelhardts rührt offenbar daher, daß Olshausen, wie Frank richtig bemerkt [Zstw. 14 S. 395], die Ansicht Merkels in einer „nicht recht verständlichen Fassung" gibt.) Alle Zweifel über Merkels Stellung werden aber beseitigt durch seine Ausführungen zum Betrug; hier sieht er die Rechtswidrigkeit allein in der Vermögensschädigung (vgl. S. 772, insbesondere das Beispiel unter Anm. 2).

III. Nicht ganz einheitlich (darauf weist allerdings ohne Begründung auch Jehle S. 50 Anm. 1 hin) ist die Stellung Bindings (Normen, Bd. 2 S. 560). Er ist der Meinung, daß

das Mittel der Erlangung den Vermögensvorteil niemals rechtswidrig mache, sondern er sei dies objektiv (so auch Felcht S. 16) und mache seinerseits das Mittel zu einem verbotenen. (Konsequenterweise müßte Binding zu demselben Resultat kommen wie Rubo.) Wie sieht aber nun dieser objektiv rechtswidrige Vermögensvorteil Bindings aus? Er sagt (S. 560): „Das Recht verbietet nämlich, sich einen Vermögensvorteil, auf den man keinen Rechtsanspruch hat, durch Benachteiligung einer Person, zu der man kein Recht hat, zu verschaffen.“ Die Rechtswidrigkeit resultiere nicht aus dem Mangel des Anspruchs, auch nicht daraus, daß der Vorteil auf Kosten eines andern erlangt wird (sonst würde jeder Kaufkontrakt zum Nachteil des Verkäufers den Käufer ins Unrecht setzen); sondern es müssen beide Momente zusammentreffen, um den Vermögensvorteil rechtswidrig zu machen. „Aber einen Vermögensvorteil erlangen ohne Recht und zugleich auf Kosten der rechtlich anerkannten Vermögenslage eines andern, dies muß das Gesetz verbieten, wenn es nicht dem Betrug und der Erpressung Tür und Tor öffnen will“ (S. 561). Die Rechtswidrigkeit besteht auch nach Binding in der Vermögensbeschädigung, die vorzunehmen der Täter kein Recht hat. Mit Recht weist Engelhardt[1]) darauf hin, daß ja auch „der Käufer, der besonders günstig einkauft, kein Recht auf diesen Profit hat und ihn, wie Binding selbst sagt, auf Kosten des Verkäufers macht“. Obwohl hier beide Momente zusammentreffen, nimmt Binding in diesem Fall keinen rechtswidrigen Vermögensvorteil an. Daraus ergibt sich, daß diese Definition ebenso wie die Hälschners und Merkels daran krankt, daß sie Vermögensvorteile, die im Verkehr tagtäglich unbeanstandet gemacht werden, als vom Rechte gemißbilligte bezeichnet. Während Binding in den Normen seinen Standpunkt, daß es nicht auf die Mittel der Erlangung ankomme, um den Vermögensvorteil zu einem rechtswidrigen zu machen, streng festhält, kann man im Lehrbuch ein gewisses Hinneigen zu der bekämpften Ansicht fest-

[1]) S. 12; die Einwendungen Klees (Zstw. Bd. 34 S. 673) gegen ihn erscheinen nicht stichhaltig.

stellen.[1]) Denn wenn er hier anführt: „Gerade das ist das wichtigste Symptom des rechtswidrigen Vermögensvorteils, daß das Gesetz einen Anspruch auf seine Aufhebung gewährt“ und in Anm. 4 ausdrücklich die Meinung Franks (das wird richtig auch von Frank [Seufferts Bl. S. 227] betont) als zutreffend bezeichnet, so rekurriert er auf das Mittel der Erlangung, auf die Drohung. Als Beispiel führt er an: „Die Beute des Spielers ist rechtswidrig, denn er muß sie herausgeben.“ (Binding denkt offenbar an die Beute des gewerbsmäßigen Spielers, der diese in seinem Gewerbebetrieb gemacht hat [§ 284 RStGB.); nach § 817 BGB. kann der nicht gewerbsmäßige Gegenspieler sie herausverlangen; bei gewöhnlichem Hasardspiel, von dem Binding redet, ist aber nach § 762 BGB. jede Rückforderung ausgeschlossen; Binding denkt wohl an das gemeine Recht.) Herausgeben muß er sie, weil sie vom Recht mißbilligt wird; sie wird mißbilligt, weil sie durch das Mittel des verbotenen Spiels erlangt ist. Die Kondiktionsmöglichkeit beruht also nicht darauf, daß der Vermögensvorteil objektiv rechtswidrig ist, sondern darauf, daß er durch ein vom Rechte mißbilligtes Mittel erlangt ist. Binding fährt dann fort: „Deshalb (d. h. in diesem Zusammenhang: weil das Gesetz keine Kondiktion gewährt) liegt aber auch in der durch List oder Nötigung erlangten Erfüllung einer Naturalobligation nie ein rechtswidriger Vermögensvorteil.“ Das ist für die Naturalobligationen des BGB. nicht richtig. Das auf Grund einer Naturalobligation (§§ 223, 814, 762, 764, 656 BGB.) Geleistete kann nicht deshalb zurückgefordert werden, weil eine Verbindlichkeit nicht bestanden hat; wohl aber ist das möglich, wenn die Leistung auf Grund z. B. Spiels nach §§ 119, 123 anfechtbar und angefochten ist (§ 142 BGB.).[2]) Also kann die durch List (arglistige Täuschung) erlangte Erfüllung einer Naturalobliga-

---

[1]) Lehrbuch, Bes. Teil, Bd. 1, 2. Aufl., S. 364; Klee, Zstw. Bd. 31 S. 673 behauptet, Binding vermiede die Tautologie: es ist Klee offenbar entgangen, daß die Auffassung Bindings in den Normen sich mit der im Lehrbuch nicht deckt.

[2]) Vgl. Staudinger, 2. Bd., 2. Teil, 5. und 6. Aufl., § 762 III 2 und richtig Eckstein, GerS. Bd. 78 S. 205.

tion, da kondizierbar, nach Binding sehr wohl ein rechtswidriger Vermögensvorteil sein. Im Schrifttum[1]) wird mitunter der Unterschied, der zwischen der Auffassung Hälschners, Merkels, Bindings in den Normen und der Bindings im Lehrbuch Franks und der im § 5 genannten besteht, nicht scharf genug hervorgehoben. Die ersteren erklären den rechtswidrigen Vermögensvorteil aus sich selbst heraus, ganz unabhängig vom Tatbestand des § 253; die letzteren verfallen aber teils bewußt (Frank), teils unbewußt (Binding im Lehrbuch) immer wieder auf die Drohung als causa der Rechtswidrigkeit. Prinzipiell (d. h. vom Standpunkt derer, die den Fehler in der Fassung des § 253 nicht erkannt haben) ist die Franksche Betrachtungsweise die richtige: die Rechtswidrigkeit (im Sinne des: contra jus) des Vermögensvorteils resultiert aus den Mitteln seiner Erlangung; aber als Mittel der Erlangung muß die Drohung ganz außer Betracht bleiben[2]), da man sonst zu der erwähnten Tautologie kommt.

§ 5. Rechtswidrig = contra jus.

I. Auf die Ansichten der Juristen, die die Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils aus der Beschaffenheit der Drohung ableiten, ist nunmehr einzugehen. Sie begehen sämtlich die beiden Fehler, die dem Gesetzgeber nachzuweisen sind.

1. Das Tatbestandsmerkmal der Rechtswidrigkeit wird chronologisch falsch gesetzt (vgl. S. 5ff.).

2. Es wird eine Tautologie verwandt.

II. Von Vertretern dieser Ansicht sind zu nennen:

1. Olshausen (Komm. 9. Aufl., 2. Bd., § 263 Anm. 45): „Ein rechtswidriger Vermögensvorteil ist ein „wider oder gegen Recht" (contra jus) erlangter Vermögensvorteil, keineswegs schon ein solcher, auf welchen man kein Recht hat; also ein Vermögensvorteil, der ohne einen darauf bestehenden Rechtsanspruch (praeter legem) unter Verletzung ver-

[1]) So Meyer-Alifeld S. 548 Anm. 56; Kollmann, Erpressung S. 70 Abs. 2; Hegler, VDBT. Bd. 7 S. 435 Anm. 1; Roeckner S. 78.

[2]) So richtig Mittermaier S. 374, das wird völlig verkannt von Jehle S. 48ff.

mögensrechtlicher Grundsätze erlangt wird.“ Insoweit deckt sich also seine Ansicht mit der Merkels und Hälschners. Nun aber fährt er fort: „Rechtswidrig ist hiernach ein Vermögensvorteil nur dann, wenn das Objekt, auf das er sich bezieht, einerseits nicht Gegenstand eines dem Betreffenden zustehenden Rechtsanspruchs ist, andrerseits aber dem Vermögen eines anderen in einer den privatrechtlichen Grundsätzen widersprechenden Weise, d. h. wider seinen wahren Willen, insbesondere mittelst Täuschung (§ 263) oder Gewalt bez. Drohung (§ 253) entzogen wird.“ Unverhüllter konnte die Tautologie allerdings kaum zum Ausdruck gebracht werden.[1]) (Ebenso wie Olshausen auch Hegler [VDBT. Bd. 7 S. 435]: „Andrerseits ist aber wohl jede vorteilbringende Zuwendung im Wege der Vermögensverschiebung, die man, ohne ein Recht auf sie zu haben, wider den wahren Willen des Betroffenen herbeiführen will, als rechtswidrige zu bezeichnen, eben weil sie auf diese Weise gegen den wahren Willen des Berechtigten erfolgen soll.“) Es ist richtig, wenn sich Olshausen zur Stütze seiner Ansicht auf E. 21, 114 beruft; diese Entscheidung beruht auf demselben Irrtum; unrichtig ist es, wenn er Merkel in zustimmendem Sinne anführt. Eine Abgrenzung der Drohung nimmt Olshausen nicht vor (§ 253 Nr. 5 II).

2. Nicht ganz klar ist die Stellung Meyer-Allfelds[2]): „Rechtswidrig aber ist der erstrebte Vermögensvorteil nicht schon dann, wenn dem Täter bezüglich dem Dritten kein oder kein soweitgehender Rechtsanspruch darauf zusteht, sondern nur dann, wenn seine Verschaffung der Rechtsordnung widerstreitet.“ Da er einerseits Merkel und Hälschner, andrerseits Olshausen für sich in Anspruch nimmt, so ist es schwer zu sagen, wann er eine Mißbilligung der Erlangung durch die Rechtsordnung annimmt. Nun stellt er allerdings alles auf die „Verschaffung“ ab, also wohl auf die Mittel der Verschaffung (Erlangung) (das geht besonders aus S. 553 Anm. 15 hervor); und bei der Erpressung (S. 552) sucht er nach einem Unterscheidungsmerkmal (mit diesem werden wir uns noch beschäftigen) zwischen Drohun-

[1]) Gegen Olshausen auch Ernst Meyer S. 39.

[2]) Lehrbuch, 7. Aufl., S. 548, ebenso Klopfer S. 21; Felcht S. 16.

gen, die das Recht billigt, und solchen, die es mißbilligt. Er macht also zwar die Tautologie Olshausens mit, aber erkennt doch, daß es im Grunde auf die Beschaffenheit der Drohung ankommt.

3. Die Ansicht Meyer-Allfelds deckt sich mit der v. Liszts[1]): „Rechtswidrig ist jeder Vorteil, dessen Erlangung mit der Rechtsordnung im Widerspruch steht.“ Wann das der Fall ist, sagt v. Liszt nicht. (Offenbar dann, wenn die übrigen Tatbestandsmerkmale des § 253 erfüllt sind.) Da er aber eine bestimmte Beschaffenheit der Drohung verlangt (S. 486), so ist die auch von ihm vorgenommene Problemverschiebung (und die Tautologie) unschädlich. Er vertrat früher bezüglich der Definition des rechtswidrigen Vermögensvorteils den Standpunkt des Textes; diesen hat er aufgegeben, weil er zwar nicht beim Betrug, wohl aber bei der Erpressung zu unerträglichen Ergebnissen führe. Mit Recht bemerkt hierzu Engelhardt[2]): „Wenn wirklich jene Auslegung des rechtswidrigen Vermögensvorteils einen Verstoß gegen die allgemeine Rechtswidrigkeitslehre bedeutete, so müßte sie doch wohl auch beim Betrug zu unerträglichen Ergebnissen führen. Da dies nicht der Fall ist, hätte es nahe gelegen, zu untersuchen, ob jene Ergebnisse bei der Erpressung nicht auf ein anderes Tatbestandsmerkmal zurückzuführen sind.“

v. Liszt und Meyer-Allfeld schließt sich an der Gesetzentwurf, der von einem „dem Recht zuwiderlaufenden Vermögensvorteil“ spricht. Wie aus der Begründung (S. 293) hervorgeht, soll durch diese Formulierung eine Abgrenzung der Drohung im Sinne v. Liszts („angemessenes Mittel zu anerkanntem Zweck“) erzielt werden. Auch Köhler (Recht, Jahrg. 1913 Nr. 10) knüpft seinen Vorschlag über die Ab-

[1]) Lehrbuch, 20. Aufl., S. 482, ebenso Birkmeyer, Enzyklopädie, 2. Aufl., S. 1177 und ohne jede Begründung Frey S. 81; auch Rhonheimer S. 19: „Rechtswidrig ist, was mit dem objektiven Recht in Widerspruch steht (v. Liszt) und was die rechtlich geschützte Vermögenslage eines andern verletzt.“ Er (Rhonheimer) erkennt nicht, daß er mit dem ersten Teil seiner Definition auf die Mittel der Erlangung zurückgreift; denn auf S. 16 hat er es ausdrücklich abgelehnt, die Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils aus den angewandten Mitteln zu erklären.

[2]) S. 17, ebenso auch gegen v. Liszt Peschke S. 27.

grenzung der Drohung an den rechtswidrigen Vermögensvorteil an.

4. Ganz verkannt wird das Problem von Wachenfeld.[1]) Er führt aus: „Rechtswidrig ist im allgemeinen der Vorteil, auf welchen man kein Recht hat. Aber damit ist der Begriff der Rechtswidrigkeit noch nicht erschöpft. Rechtswidrig ist ein Vorteil nur dann, wenn dessen Erlangung mit den Rechtsgrundsätzen nicht in Einklang steht." Da er es ausdrücklich ablehnt, die Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils nach den Mitteln der Erlangung zu bestimmen, so entsteht die Frage: Wann steht die Erlangung mit den Rechtsgrundsätzen nicht im Einklang? Wachenfeld gibt als Beispiel einmal den bekannten Fall, daß der Mieter mit Ausziehen droht, falls der Vermieter keinen neuen Ofen setze, zum andern den Fall des Verlangens von Schweigegeld. Im ersteren verneint er Erpressung. „Nicht wegen der Drohung, sondern deshalb, weil der erstrebte Vorteil kein rechtswidriger ist. Denn daß dem Mieter, sei es auch nach kurzer Zeit und in unnötiger Weise, ein anderer Ofen gesetzt wird, läßt sich mit Rechtsgrundsätzen sehr wohl vereinbaren." Über die letzte Behauptung kann man streiten; sie führt das Problem auf das unsichere Gebiet der rechtspolitischen Erwägungen und entfernt sich weit von einer scharf juristischen Betrachtungsweise. Wachenfeld will die Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils nicht aus der Drohung erklären, sondern aus der Beschaffenheit der Forderung, in deren Erfüllung die Gewährung des Vermögensvorteils erfolgt. Er ist der Ansicht, daß es nicht genüge, daß die Forderung des Drohers ohne rechtlichen Grund erhoben wird, sondern die Erhebung der Forderung muß außerdem noch den Rechtsgrundsätzen widersprechen. Im zweiten Fall tritt diese Meinung klar zutage: „Wenn jemand aber mit Anzeige eines Delikts oder mit Enthüllungen droht, falls er kein Schweigegeld erhalte, so liegt eine Erpressung vor, weil die Zahlung eines solchen Schweigegeldes sich mit den Rechtsgrundsätzen nicht verträgt. Die Zahlung beruht auf einer Forderung, die gegen die guten Sitten verstößt

---

[1]) S. 397, ähnlich wie er auch Kühne, Diss. S. 32ff.

und darum zurückgefordert werden kann." Die Definition Wachenfelds hat manche Berührungspunkte mit der Rubos. Beide erklären die Rechtswidrigkeit unabhängig vom Tatbestand der Erpressung. Rubo verlangt einen objektiv rechtswidrigen Vermögensvorteil, d. h. einen Vermögensvorteil, der unter Verletzung von Rechtsnormen, also durch verbotene Mittel, erstrebt wird (verbotenes Falschspiel, Zinseszinsen, Bettel, Taxüberschreitung); nicht aber fallen unter die verbotenen Mittel: Täuschung (beim Betrug) und Gewalt, Drohung (bei der Erpressung), da diese bereits Tatbestandsmerkmale sind. Während aber Rubo seine Ansicht konsequent durchführt und niemals auf die Drohung zurückgreift, ist dies Wachenfeld nicht geglückt. Die Definition Rubos (selbst wenn man einmal von ihrem gesetzestechnischen Fehler absieht und sie als richtig anerkennt) würde den §§ 253, 263 fast jede Bedeutung nehmen. Da Wachenfeld dies erkannt hat, so sucht er nach einem andern Kriterium. Wenn die erhobene Forderung (ganz unabhängig von der Drohung für den Fall ihrer Nichtbewilligung) mit den Rechtsgrundsätzen nicht in Einklang steht, dann soll der durch sie erstrebte Vermögensvorteil rechtswidrig sein. (Auch die Erhebung der Forderung ist ein Mittel zur Erlangung des Vermögensvorteils; es ist also unrichtig, wenn Wachenfeld behauptet, die Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils sei unabhängig von den Mitteln überhaupt.) Betrachten wir daraufhin die von Wachenfeld gegebenen Beispiele: Forderung einer übermäßigen Lohnerhöhung ohne entsprechende Gegenleistung, Forderung von Vorteilen für das Aufgeben einer pflichtgemäßen Handlung, Forderung von Schweigegeld. In diesen drei Fällen nimmt Wachenfeld an, „die Zahlung beruhe auf einer Forderung, die gegen die guten Sitten oder gegen Rechtsnormen verstößt und darum zurückgefordert werden kann (§ 817 BGB.). Ist dieser Kondiktionsanspruch nun wirklich ganz unabhängig von der Drohung? Der Empfänger der Leistung (Fall 2 und 3) verstößt durch die Annahme gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten, weil er sich die Pflichtwidrigkeit, das Schweigen abkaufen läßt; dem Geber der Leistung fällt, wie offenbar Wachenfeld an-

nimmt (vgl. § 817 BGB.), kein derartiger Verstoß zur Last; denn die Initiative zur Gesetz- bezüglich Sittenwidrigkeit ging vom Empfänger aus; durch ihn veranlaßt, gewährt der Geber die Vorteile, weil er fühlt (auch ohne Drohung), daß, wenn er dem Empfänger nicht zu Willen ist, Nachteile für ihn zu gewärtigen sind. Wenn der Schutzmann zu dem Diebe sagt: „Gib mir 100 ℳ, dann lasse ich dich los", so enthält diese Forderung stillschweigend die Drohung: „Wenn du mir die 100 ℳ nicht gibst, so lasse ich dich nicht frei." Die Gesetz- bezüglich Sittenwidrigkeit liegt hier also allein in der Initiative des Empfängers, in einer mehr oder weniger verhüllten Drohung. Der Dieb hat in diesem Fall einen Anspruch auf Rückgabe, eben weil er genötigt worden ist; hätte er dagegen freiwillig gezahlt, so wäre ein solcher nicht gegeben. (Vgl. dazu auch die in anderem Zusammenhang gemachten Ausführungen Ecksteins, GerS. Bd. 78 S. 205.) Drehen wir die Rollen einmal herum: der Dieb gibt Geld, damit der Schutzmann ihn loslasse (aus eigener Initiative), der Verbrecher gibt Geld, damit der Mitwisser schweige. Dann liegt die Gesetz- bezüglich Sittenwidrigkeit bei beiden Teilen (vgl. EC. 58, 204 und Staudinger zu § 817 BGB.), und die Geber können nach § 817 BGB. Satz 2 nichts herausverlangen. Daraus ergibt sich aber, daß es auch hier wieder die Beschaffenheit der wenn auch versteckten Drohung ist, die den Vermögensvorteil zu einem rechtswidrigen macht. Nun haben wir bisher angenommen, daß Wachenfelds Ansicht insoweit richtig ist, als er eine Gesetz- bezüglich Sittenwidrigkeit des Gebers verneint, wenn der Empfänger die Forderung (mit der latenten Drohung) erhebt. Das ist für den Fall der Schweigegeldforderung zum mindesten zweifelhaft. (EC. 58, 204 nimmt an, daß auf seiten des Gebers ein Verstoß gegen die guten Sitten nur dann vorliege, wenn dieser den Empfänger [Mitwisser] zur Annahme bestimme. Ob das Schweigegeldgeben und -nehmen etwas Unsittliches ist, ist von Fall zu Fall zu beurteilen [vgl. EC. 33, 337; 58, 204].) Jedenfalls ist — das scheint mir ein argumentum e contrario aus EC. 58, 204 klar zu ergeben — das Fordern von Schweigegeld immer unsittlich (eine andere später zu erörternde Frage ist es,

ob es immer als Erpressung strafbar ist), eben wegen der der Forderung immanenten Drohung. (Wie geschickt der Chanteur seine Drohung in der Forderung verbirgt, ist in der Kasuistik Reinholds [S. 4—28] sehr anschaulich geschildert. Auch das Volk empfindet die Unsittlichkeit nicht sowohl im Geben, als vielmehr im Fordern von Schweigegeld.) Für den Fall des Schutzmanns ist die Annahme Wachenfelds unrichtig. Die Handlung des Diebes ist aktive Bestechung im Sinne von § 333 RStGB.; er verstößt also gegen ein gesetzliches Verbot, kann somit das Geld nicht herausverlangen (§ 817 BGB.). Hier wird also die Gesetzwidrigkeit des Fordernden gleichsam durch die Gesetzwidrigkeit des Gebers aufgehoben. Wegen Erpressung könnte der Beamte dann nach Wachenfeld jedenfalls nicht bestraft werden. Wenn die Dirne durch Drohung mit Bloßstellung den Lohn erpreßt, so hat der Bedrohte den Kondiktionsanspruch, nicht aber, wenn er ihn ungenötigt zahlt (vgl. Eckstein, GerS. Bd. 78 S. 205). Ganz deutlich wird die Abhängigkeit von der Drohung auch bei dem Fall der übermäßigen Lohnerhöhung ohne entsprechende Gegenleistung. Der Arbeitgeber, der aus eigener Initiative einen sehr hohen Lohn gibt, um die Arbeiter festzuhalten, tut nichts Sittenwidriges, wohl aber (nach Ansicht Wachenfelds) der Arbeiter, der eine derartige Forderung erhebt. Die Sittenwidrigkeit liegt einmal in dem Übermaß des Verlangens, zum andern in dem Ausnutzen einer gewissen Zwangslage, in der latenten Drohung. Es ist Wachenfeld also weder gelungen, die Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils von den Mitteln der Erlangung überhaupt, noch von der Drohung losgelöst zu erklären. Daß für die Abgrenzung der Drohung das von ihm verwandte Merkmal der Sittenwidrigkeit unbrauchbar ist, wird später zu zeigen sein.

5. Der erwähnte Fehler wird weiter nicht vermieden von: Kollmann (Erpressung S. 73). Er führt aus: „Derjenige Vorteil muß hier rechtswidrig sein, um den ein rechtlich geschütztes Vermögen durch rechtswidrige Nötigung[1]) geschädigt wurde.“ Hier ist die Tautologie nicht dadurch

[1]) Nötigung ist in diesem Zusammenhang = Drohung.

vermieden, daß zwar nicht jede Drohung, sondern nur die rechtswidrige Drohung den Vermögensvorteil zu einem rechtswidrigen machen soll. Denn es ist gar nicht einzusehen, warum dann § 253 nicht von „rechtswidriger Drohung", sondern nur von „Drohung" spricht; es ist gesetzestechnisch falsch, das Attribut, das man dem einen Tatbestandsmerkmal beigeben will, dadurch auszudrücken, daß man es einem andern anfügt.[1]) Auch aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes geht klar hervor, daß nicht nur rechtswidrige, sondern auch an sich erlaubte Drohungen unter § 253 fallen können. (Vgl. Engelhardt S. 30.) Daraus aber, daß Kollmann eine besondere Beschaffenheit der Drohung verlangt, ergibt sich, daß auch er im Grunde die Lösung des Problems in der Einschränkung der Drohung sieht.[2]) Weil er fälschlich glaubt, den Drohungsbegriff des § 253 aus sich selbst heraus nicht begrenzen zu können, so sucht er Hilfe bei dem rechtswidrigen Vermögensvorteil. Seine Konstruktion muß notwendig scheitern.

Beling (Grundzüge des Strafrechts, 4. Aufl. 1912, S. 76 und Lehre vom Verbrechen S. 176): „Rechtswidriger Vermögensvorteil: Das ist derjenige, der im Rechtsweg zurückgefordert werden kann." Kondizierbar ist ein Vermögensvorteil dann, wenn das Recht die Art und Weise (die Mittel), durch die er erlangt wurde, mißbilligt. Mittel der Erlangung ist bei der Erpressung die Drohung. Da aber nicht jede Drohung wider das Recht verstößt, so meint Beling offenbar eine besonders geartete Drohung. So schränkt er denn auch das Drohungsmerkmal ein. Der bekannte Fehler ist daher vom praktischen Gesichtspunkt aus unschädlich. Doch ist der Versuch, die Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils davon abhängig zu machen, ob dieser kondizierbar ist, u. E. verfehlt (in anderem Zusammenhang dagegen auch Eckstein in GA. Bd. 58 S. 338). Mit dieser Formel wird das Problem auf das Gebiet des Privatrechts hinüber-

---

[1]) So auch Merkel S. 732; Roeckner S. 76/77; Engelhardt S. 30; Kohler in GA. Bd. 59 S. 54.

[2]) Vgl. Engelhardt S. 18; auf S. 69 behauptet Kollmann allerdings, die richtige Begriffsbestimmung des rechtswidrigen Vermögensvorteils sei das Kernproblem der Erpressung.

gespielt.[1]) Es sollte keinem Zweifel unterliegen, daß, will man eine strafrechtliche Norm durch einen privatrechtlichen Rechtssatz erklären, nur das Privatrecht in Betracht kommen kann, das zur Zeit des strafrechtlichen Gesetzgebungsaktes in Geltung war. Im Jahre 1871 gab es kein einheitliches deutsches Privatrecht; die Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils wäre also unter Umständen je nach dem Recht des betreffenden Territoriums entweder vorhanden oder nicht vorhanden gewesen.[2]) Selbst der Hinweis auf das gemeine Recht (actio quod metus causa) und seit 1900 auf das BGB. versagt. Wie Engelhardt (S. 16) richtig bemerkt, muß es als ausgeschlossen gelten, daß das Strafgesetzbuch auf die actio quod metus causa verweisen wollte. Denn diese erforderte ganz bestimmte Übel (vgl. Windscheid-Kipp, 9. Aufl. I, S. 418; Boerkel 42/43), während § 253 RStGB. gerade im Gegensatz zu älteren Strafgesetzbüchern Drohung mit jedem beliebigen Übel genügen läßt. Selbst wenn man aber § 253 RStGB. durch § 123 BGB. erklären will, so gelangt man zu keinem brauchbaren Ergebnis. Seine Willenserklärung anfechten kann nach § 123 BGB. der, der widerrechtlich durch Drohung zur Abgabe einer Willenserklärung veranlaßt worden ist. Der Begriff der Widerrechtlichkeit in § 123 BGB. ist ebenso lebhaft umstritten wie der des rechtswidrigen Vermögensvorteils in § 253 RStGB.[3]) So stehen beispielsweise die Motive (Motive zum I. Entwurf I S. 207) und Rehbein (Komm. 1. Bd. S. 144) auf dem Standpunkt, daß § 123 BGB. sich an § 253 RStGB. anlehne, daß also Anfechtung dann gegeben sei,

---

[1]) Abgelehnt wird die Abhängigkeit des Problems vom Privatrecht besonders auch von Hegler, VDBT. Bd. 7 S. 435 Anm. 1: „Es handelt sich um das Interesse des Staates und seine Verletzung, und die Behandlung unter diesem Gesichtspunkt kann nicht abhängig sein von der Beantwortung der unter ganz anderen Gesichtspunkten zu behandelnden Frage, wann das bürgerliche Recht ein Rückforderungsrecht gewährt oder etwa nicht gewährt.

[2]) Vgl. Brauweiler, Zstw. Bd. 33 S. 100; Engelhardt, Zstw. Bd. 35 S. 415; so verweist Villnow S. 13 auf das preußische Recht.

[3]) Vgl. über die aufgestellten Ansichten die Übersicht bei Oertmann I S. 385/386.

wenn sich die Handlung des Drohers als Erpressung darstelle. Daß es bei dieser Auffassung ein circulus vitiosus wäre, zur Erläuterung von § 253 RStGB. auf § 123 BGB. zurückzugreifen, ist bereits von einer größeren Zahl von Autoren hervorgehoben worden.[1]) Demgegenüber erscheint es unverständlich, daß Jehle aus der Tatsache, daß nach dem Willen des Gesetzgebers § 123 BGB. im Anschluß an § 253 RStGB. zu erklären ist, folgenden Schluß zieht: „Hierdurch rechtfertigt es sich, wenn die Zivilisten bei den Darlegungen über den Begriff der rechtswidrigen Bestimmung durch Drohung oder Täuschung auf die §§ 253, 263 RStGB. und die strafrechtliche Literatur Bezug nehmen; und ebenso die Kriminalisten bei der Begriffsbestimmung des rechtswidrigen Vermögensvorteils auf § 123 BGB. verweisen.“ Es ist unjuristisch, in dieser Weise um die Schwierigkeiten herumzugehen. Das BGB. verweist auf das RStGB. Das RStGB. auf das BGB.! Ein wundervoller Zirkel![2]) Eine weitere Schwierigkeit, auf die Kühne hinweist, liegt darin, daß eine Reihe von Zivilisten die Anfechtbarkeit aus § 123 BGB. auch dann zulassen, wenn der Droher auf die Abgabe der Willenserklärung ein Recht hat. Beispiel Kühnes: A verlangt von seinem Schuldner B unter der Drohung mit Erschießen die Bezahlung seiner fälligen Forderung. Während hier sämtliche Strafrechtler, mit Ausnahme von Kohler, Erpressung verneinen, geben Enneccerus (I 1 S. 444); Cosack (Lehrbuch, Bd. 1, 6. Aufl., S. 257); Endemann (Lehrbuch, Bd. 1, 8. Aufl., S. 360 Anm. 22); Munk (Diss. S. 63); Niemann (Diss. S. 62—64); Oertmann (I S. 386 unten); Planck (Festgabe S. 174ff.), wohl auch Maschke (S. 19) das Anfechtungsrecht. Daß die Anfechtung dem genötigten Schuldner nichts nützt, da der Gläubiger mit seiner Forderung aufrechnen kann, ändert an dem Resultat nichts.[3]) Wir sehen also, daß durch den Hinweis auf das Privatrecht nicht nur nicht die Tautologie vermieden wird, sondern auch

[1]) So Maschke, Boykott S. 8 und 39; Engelhardt S. 38; Krückmann, ArchZivPrax. S. 196, 198; Kühne, Diss. S. 37; Engelhardt, Zstw. 35 S. 416; Fechner, Diss. S. 13; Frey, Diss. S. 80; Köpke S. 18.

[2]) Ebenso wie Jehle Heine, Archiv S. 608.

[3]) Vgl. Kühne S. 43; Niemann S. 65; Planck, Festgabe S. 177.

neue große Schwierigkeiten erwachsen.[1]) Die meisten Vertreter dieser Ansicht grenzen den Drohungsbegriff ab. Aber wozu zieht man dann das Privatrecht heran? Die Abgrenzung ist selbständig aus dem Drohungsbegriff des § 253 RStGB. zu gewinnen. Es sei an dieser Stelle bemerkt, daß wir im Anschluß an Planck[2]) die Auslegung des § 123 BGB. für richtig halten (so auch Niemann S. 44—47), die in dem terminus „widerrechtlich" nichts anderes ausgedrückt sieht, als die Ausnahme von der Regel: „ohne ein Recht zur Drohung zu haben". Nach § 123 BGB. muß die Bestimmung durch Drohung widerrechtlich sein. Planck weist nach, daß weder das BGB., noch das RStGB. darüber Auskunft gibt, wann dies der Fall ist. Daraus schließt er mit Recht, daß die Meinung, die annimmt, durch das Wort „widerrechtlich" habe das Gesetz eine besondere Qualifikation der Bestimmung durch Drohung zum Ausdruck bringen wollen, unrichtig ist. Aus einem Vergleich mit § 823 BGB. ergibt sich: das Wort „widerrechtlich" bedeutet hier wie im § 123 nicht eine besondere positive Qualifikation der Bestimmung durch Drohung, vielmehr hat dadurch nur ausgedrückt werden sollen, daß die Anfechtbarkeit ausgeschlossen sei, wenn im einzelnen Fall dem Drohenden das Recht zugestanden habe, den andern zu der Abgabe der Willenserklärung durch Drohung zu bestimmen. Das Wort „widerrechtlich" bedeutet also dasselbe, wie wenn gesagt wäre, „es sei denn, daß dem Drohenden ein Recht der gedachten Art zugestanden habe". Die Frage, wann dem Drohenden ein solches Recht zustehe, beantwortet Planck aus dem Wesen der Drohung und des Übels, mit dem gedroht wird. Ist aber die Auslegung Plancks, insbesondere der Beweis aus § 823 BGB., den er gegen v. Blume (Jherings Jahrb. Bd. 38 S. 224ff.) wirksam verteidigt, richtig, so ist folgendes klargestellt: In § 123 BGB.

---

[1]) So kommt beispielsweise Heine, der alles Heil im § 123 BGB. sieht, in seiner Untersuchung zu keinem brauchbaren Resultat. Den Beweis dafür, daß sich seine Leitsätze (Archiv S. 612—614) aus § 123 ergeben, bleibt er schuldig.

[2]) Der Begriff der Widerrechtlichkeit im § 123 BGB. (in der Festgabe für Ferdinand Regelsberger S. 153—181).

liegt, wie in § 253 RStGB., ein gesetzestechnischer Fehler vor. (Auch Planck bezeichnet die Terminologie des § 123 BGB. als inkorrekt.) In beiden Gesetzesstellen bedeuten die Termini „widerrechtlich" und „rechtswidrig" nur „ohne Rechtsanspruch". Da diese richtige Auslegung zu unhaltbaren Konsequenzen führt, so sind beide Normen durch Abgrenzung des Drohungsbegriffes entsprechend einzuengen. Es ist zu wünschen, daß die Abgrenzung in beiden Fällen zu möglichst gleichen Ergebnissen führt. Doch kann die für § 123 BGB. zu findende Formel erheblich weiter sein wie die des § 253 RStGB. Es ist aber überflüssig, bei der Auslegung des § 253 RStGB. auf § 123 BGB. zu verweisen, da dieser ja selbst erst in gleichem Sinne ausgelegt werden soll.

6. Auch Klee (Erpressungsbegriff; im engen Anschluß an Klee Fechner S. 28f.), der den Erpressungsbegriff auf vertragsrechtlicher Grundlage konstruiert, geht auf die Beschaffenheit der Drohung zurück. Vgl. S. 35: „Der erstrebte Vermögensvorteil, auf den ein Anspruch an sich nicht besteht, ist ein rechtswidriger im Sinne des Erpressungsparagraphen nur dann, wenn die Drohung von besonderem Gewicht ist" und S. 43: „Wir werden demnach de lege lata den rechtswidrigen Vermögensvorteil als einen vom Recht von vornherein rechtlich nicht zu beanspruchenden Vermögensvorteil definieren müssen, dessen Erlangung sich als der Gegenstand eines zwischen dem Drohenden und dem Bedrohten geschlossenen, weil gegen das Gesetz oder die guten Sitten verstoßend, rechtsungültigen Vertrages darstellt." Die zeitlich falsche Setzung des Tatbestandsmerkmals der Rechtswidrigkeit liegt auf der Hand. Weiter ist durch das Erfordernis des gesetzwidrigen oder unsittlichen Vertrags auf die Mittel der Erlangung abgestellt; die Unsittlichkeit des Vertrages liegt, wie auch Klees Beispiele ergeben, vor allem in der Unsittlichkeit der Drohung. Das geht ganz klar auch aus seiner Stellungnahme zum Reichsgericht hervor (S. 44): „Denn, von vornherein angenommen, das Reichsgericht erforderte Drohungen von besonderer Schwere, so könnte man wohl mit seiner Definition des rechtswidrigen Vermögensvorteils auskommen, führt doch die besondere Schwere des angedrohten Übels auch in

unserem vertragsrechtlichen Sinne Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils herbei.“ De lege ferenda stellt sich auch Klee auf den Standpunkt des Textes (vgl. S. 156), den er als der Absicht des Gesetzgebers entsprechend bezeichnet (so Zstw. Bd. 34 S. 673). Er erkennt (Zstw. Bd. 34 S. 673), daß alle die, die den rechtswidrigen Vermögensvorteil als einen contra jus erlangten auffassen, „die Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils aus dem Mittel seiner Erlangung, aus der Drohung ableiten“, und lehnt diese Behauptung eines „Pleonasmus des Gesetzes“ ab.

6. Interessant, weil der bekannte Fehler klar zu erkennen ist, sind die Ausführungen Thurows.[1]) Thurow ist der Meinung, der Fehler des Reichsgerichts beruhe darauf, daß es für die Frage, ob ein Anspruch auf den Vermögensvorteil bestehe, nur die Zeit vor, nicht aber die Zeit nach der Nötigungshandlung berücksichtige. Hat der Täter von vornherein einen Anspruch auf den Vermögensvorteil, so entfällt Erpressung; hat er zwar von vornherein keinen Anspruch, „gewinnt er aber einen solchen infolge der Nötigung“, so ist gleichfalls das Vorliegen von Erpressung zu verneinen. Es entsteht also folgende Frage: „Unter welchen Voraussetzungen ist ein solcher Anspruch geeignet, den vor der Nötigungshandlung bestehenden Mangel eines Rechts auf den Vermögensvorteil zu beseitigen?“ Die Frage ist — so Thurow — vom Standpunkt des vollendeten Delikts aus zu entscheiden; gibt nach Erlangung des Vermögensvorteils das Privatrecht dem Genötigten einen Anspruch auf Rückerstattung, dann hat auch nach der Nötigungshandlung ein Anspruch nicht bestanden, der Vermögensvorteil ist also nach Thurow rechtswidrig; ist die Kondizierbarkeit nach Zivilrecht ausgeschlossen, dann war durch die Nötigungshandlung ein Anspruch begründet, der Vermögensvorteil ist nicht rechtswidrig. Daß diese Ansicht Thurows nach unseren Ausführungen an einem dreifachen Fehler krankt, erhellt ohne weiteres. Denn erstens kennzeichnet Roeckner (S. 79) sehr treffend:

---

[1]) S. 59—76, ebenso Weinberg, Festschrift für v. Liszt S. 230; Heine, Archiv S. 607/608, der sich fälschlich mit Merkel im Einklang glaubt.

„Die Stellung (Thurows) der lex lata gegenüber hat auch zur Folge, daß statt einer Beurteilung ex ante eine Beurteilung ex post für den rechtswidrigen Charakter des Vermögensvorteils maßgebend sein soll, während doch sonst im Strafrecht das betreffende Merkmal, z. B. der fremden Sache, der Urkunde schon beim Beginn der strafbaren Tätigkeit vorhanden ist.“ Zum zweiten wird zur Erklärung des rechtswidrigen Vermögensvorteils die Kondizierbarkeit, damit also die Beschaffenheit der Drohung, herangezogen (Tautologie). Dies wird im Gegensatz zu Wachenfeld von Frank (Seufferts Bl. Bd. 74 S. 227) zugegeben: „Aber dieser Rekurs auf das bürgerliche Recht führt doch wieder zu dem Ergebnis, daß es auf die Rechtswidrigkeit des Mittels ankommt. Denn ob das bürgerliche Recht einen Anspruch auf Rückgewährung gibt, beurteilt sich auf dem hier interessierenden Gebiete lediglich nach der Beschaffenheit der Mittel.“ Drittens führt die Überleitung des Problems auf das privatrechtliche Gebiet zu keinem brauchbaren Ergebnis, wie er selbst zugibt (S. 75): „Mit dieser Lösung der Frage nach dem Wesen der objektiven Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils sind die Schwierigkeiten freilich nicht beseitigt, sondern nur einem andern Gebiet, dem Zivilrecht überwiesen. Maßgebend ist hier § 123 BGB. Abs. 1, nach welchem derjenige, der zur Abgabe einer Willenserklärung durch arglistige Täuschung oder widerrechtlich durch Drohung bestimmt worden ist, die Erklärung anfechten kann.“

7. Brauweiler (Zstw. Bd. 33 S. 93—103) wendet sich gegen jede restriktive Interpretation der Drohung im Tatbestand des § 253 RStGB.; eine solche sei „zweifellos ungerechtfertigt“. Er will Erpressung nur dann annehmen, wenn der Vermögensvorteil „widerrechtlich durch Drohung“ (im Sinne von § 123 BGB.) erlangt und daher kondizierbar ist. „Erpressung liegt immer dann, aber auch nur dann vor, wenn der Täter das angedrohte Übel nicht zufügen darf oder die Androhung nach den Umständen des konkreten Falles als unsittliches Verhalten erscheint.“ Daß mit dieser Definition, ebenso wie mit der Kollmanns, einzig und allein eine bestimmte Beschaffenheit der Drohung verlangt wird, scheint Brauweiler entgangen zu sein. (Denn zu

seiner Definition durfte er nicht kommen, wenn er die auf S. 99 vertretene Ansicht, daß das Tatbestandsmerkmal „rechtswidriger Vermögensvorteil" ganz unabhängig von dem deliktischen Tatbestand festgestellt werden müsse, konsequent durchführte.) Kollmann und Brauweiler knüpfen ihre Untersuchungen an den Begriff des rechtswidrigen Vermögensvorteils an; beide sehen diese Rechtswidrigkeit fälschlich darin, daß der Vermögensvorteil durch rechtswidrige Drohung erlangt ist. Die Frage, wann die Drohung rechtswidrig ist, beantworten beide fast gleich; nur der Weg, auf dem sie zu diesem Ziele gelangen, ist ein verschiedener. Der Unterschied zwischen ihren Auffassungen besteht darin, daß Kollmann erkennt, daß es gesetzestechnisch nicht angängig ist, ein Tatbestandsmerkmal durch ein Attribut, das man einem andern beifügt, zu erklären; er schlägt daher de lege ferenda folgende Fassung vor: „Wer ein rechtlich geschütztes Vermögen durch rechtswidrige Nötigung, durch Drohung verletzt, wird wegen Erpressung bestraft" (S. 82). Brauweiler dagegen sieht in dem Begriff des rechtswidrigen Vermögensvorteils „durch die notwendige Bezugnahme auf § 123 BGB." diese Einschränkung bereits verwirklicht. Von unserem Standpunkt sind beide Ansichten, insoweit sie sich auf den rechtswidrigen Vermögensvorteil beziehen, abzulehnen; ob sie für die Abgrenzung des Drohungsbegriffs brauchbar sind, wird später erörtert werden.

8. Die beiden Hauptvertreter der privatrechtlichen Auffassung des rechtswidrigen Vermögensvorteils sind aber Waag und Frank, auf die sich fast alle Autoren, die die Rechtswidrigkeit in der Kondizierbarkeit sehen, stützen.[1]) Waag (GerS. Bd. 31 S. 241 ff.) wendet sich zuerst gegen die Definition des Reichsgerichts, die zu unhaltbaren Konsequenzen führe. Er fährt dann fort (S. 245/46): „Der Anlaß zu dieser unrichtigen Definition scheint mir darin zu liegen: statt Schritt vor Schritt zu untersuchen, was Vermögensvorteil ist, was rechtswidriger Vermögensvorteil und was die

[1]) Ohne eigne Begründung Munk S. 18—20; Schroeder S. 73; Menge S. 56; Mühsam S. 64/65; Boerkel S. 31/32, seine Ausführungen auf S. 31/32 stehen mit denen auf S. 29 in Widerspruch.

Absicht, einen solchen zu erlangen, ist, nimmt man die Absicht als Ausgangspunkt der Definition, stellt sich auf den Standpunkt dessen, der einen Vermögensvorteil erst erstrebt, und kommt dann folgerichtig zu dem Ergebnis, daß der Vermögensvorteil, der ja noch im Vermögen des andern enthalten ist, ein solcher ist, auf welchen der andere ein Recht, der Täter (oder der Dritte) kein Recht hat, der somit allein für den andern ein rechtmäßiger, für den Täter (oder Dritten) aber ein rechtswidriger ist.“ Durchaus richtig hat Waag hier die gesetzestechnische Regel fixiert, die für die Auslegung des Begriffs des rechtswidrigen Vermögensvorteils im Tatbestand der Erpressung maßgebend sein muß! Man muß sich allerdings „auf den Standpunkt dessen, der einen Vermögensvorteil erst erstrebt“, stellen, und nicht auf den Standpunkt des vollendeten Delikts. Diesen Kardinalpunkt jeder strafrechtlichen Tatbestandsformulierung übersieht er vollkommen.[1]) Richtig wendet sich Waag gegen die Ansicht, daß bei der Erpressung das unerlaubte Mittel den Vermögensvorteil zu einem rechtswidrigen mache, es sei „offenbar unzulässig, zuerst durch die übrigen Merkmale des Vergehensbegriffs eine unerlaubte Handlung im Sinne des Strafrechts als festgestellt anzunehmen und dann zu sagen, daß der hierdurch erstrebte Vermögensvorteil ein rechtswidriger sei, somit also das eine Merkmal des Vergehensbegriffs durch die übrigen Merkmale desselben zu definieren“. Statt aber nun die Konsequenz dieser Ansicht zu ziehen, verweist er auf das Privatrecht und sieht die Rechtswidrigkeit in der Kondizierbarkeit (S. 250).[2]) Daß aber mit der Kondizierbarkeit auf die Drohung zurückgegriffen wird, haben wir zur Genüge klargestellt.[3]) Waag behauptet, seine Definition stände nicht in Widerspruch mit der der Motive. Es stände nirgends geschrieben, „daß die Motive den Ver-

---

[1]) Unrichtig auch Boerkel S. 31; Frank, Zstw. Bd. 14 S. 399; Rhonheimer S. 18; Kühne S. 34, der zugibt, daß seine Betrachtungsweise auf einer Fiktion beruht.

[2]) Diese Fassung ist überhaupt als Definition unbrauchbar. Der Vorteil ist nicht rechtswidrig, weil er kondizierbar ist, sondern er ist kondizierbar, weil er rechtswidrig ist, vgl. auch Felcht S. 16.

[3]) Gegen Waag auch Ernst Meyer S. 38.

mögensvorteil nicht auch vom Standpunkt desjenigen betrachteten, der den Vorteil erlangt hat". Dann sei im Sinne der Motive der Vermögensvorteil rechtswidrig, den „zu behalten man kein Recht hat". Diese Auslegung erscheint denn doch allzu gekünstelt; es ist nicht angängig, den Motiven einen Fehler unterzuschieben, den sie ganz sicherlich nicht begangen haben. (Vgl. auch Boerkel S. 29.)

Wir kommen zum Schluß zu den Ansichten Franks, der sich wohl am häufigsten von allen Schriftstellern über das Erpressungsproblem verbreitet hat.[1]) Aus allen Äußerungen Franks ergibt sich klar, daß auch er alles auf die Beschaffenheit der Drohung abstellt und hierin „den Kern des Erpressungsproblems" erblickt (vgl. z. B. Zstw. Bd. 29 S. 644 und 646). Seine Arbeiten haben in hervorragendem Maße zur Klärung des Drohungsbegriffs im § 253 RStGB. peigetragen; wir werden uns noch eingehend mit seinen Debuktionen zu beschäftigen haben. In der Auffassung des rechtswidrigen Vermögensvorteils hat er sich allerdings von den Fehlern des Gesetzgebers und der herrschenden Meinung im Schrifttum nicht freimachen können. (De lege ferenda fordert auch er „im Interesse einer klaren Terminologie" einen Vermögensvorteil, auf den ein rechtlich begründeter Anspruch nicht besteht.) Der Vermögensvorteil ist dann rechtswidrig, wenn er 1. dem Vermögen eines andern entzogen wird (also vermögensschädigend wirken soll) und 2. dem „fremden Vermögen im Widerspruch mit den Grundsätzen des Privatrechts entzogen wird". Und nun fährt er fort (Komm. S. 456): „Ob dieser Widerspruch vorliegt, beurteilt sich nach den oben unter II. hervorgehobenen Gesichtspunkten." Unter II. hat sich Frank eingehend mit dem Drohungsbegriff beschäftigt und die verbotene Drohung von der straflosen Ankündigung geschieden. Er leitet also die Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils ab von der Beschaffenheit der Drohung (vgl. Klee, Zstw. Bd. 34 S. 676). Weiterhin definiert er dann den rechtswidrigen Vermögensvorteil als „einen solchen, der vor dem Rechte keinen Bestand hat". Hat „ein unter dem Einfluß der Drohung zu-

[1]) Frank, Komm., 11./14. Aufl. zu § 253; VDBT. Bd. 6 S. 1—113; Zstw. Bd. 14 S. 392; Zstw. Bd. 29 S. 639; Seufferts Bl. Bd. 74 S. 200.

stande gekommener oder wenigstens angebotener Vertrag bürgerlichrechtlich volle Gültigkeit, so ist die Drohung nicht geeignet, den Tatbestand der Erpressung zu begründen". Und nun kommt der circulus vitiosus: „Die Entscheidung der Frage, wann im Sinne des bürgerlichen Rechts die Anfechtbarkeit trotz § 123 BGB. ausgeschlossen ist, muß den Zivilisten überlassen bleiben. Im ganzen wird sie mindestens zur Ausscheidung der oben unter a) gehandelten Drohung führen" (unter a ist die Abgrenzung der Drohung gegeben). Wenn Frank den Drohungsbegriff aus sich selbst heraus begrenzt, wozu dann der völlig überflüssige Hinweis auf die zivilrechtliche Gültigkeit, auf das Privatrecht, der, ganz abgesehen davon, daß er auf einem logischen und gesetzestechnischen Fehler beruht, neue Schwierigkeiten bringt? Gegen die Ausführung Franks in Zstw. Bd. 14 S. 393ff., in der er seine privatrechtliche Auffassung des rechtswidrigen Vermögensvorteils begründet, ist bereits das Notwendige gelegentlich unserer Stellungnahme zu anderen Vertretern der genannten Theorie gesagt worden. Frank hat seine Ansicht unter der Herrschaft des gemeinen Rechts (actio quod metus causa) aufgestellt (VDBT. Bd. 6 S. 24 und Zstw. Bd. 14 S. 400): „Leider aber — so führt er aus — erzielt diese unter der Herrschaft des römischen Rechts aufgestellte Ansicht nunmehr kein klares Ergebnis, weil nach dem Wortlaut des BGB. (§ 123) jede Drohung die Anfechtbarkeit begründet, sofern sie nur widerrechtlich angewendet wird." Es erscheint unverständlich, warum er in den neuen Auflagen seines Kommentars immer wieder auf § 123 BGB. zurückgreift. (Ebenso wie Frank ohne eigene Begründung Munk S. 17ff.)

9. Wir müssen an dieser Stelle nochmals auf die Abhandlung Kitzingers: Zur Lehre von der Rechtswidrigkeit im Strafrecht (GerS. Bd. 55 S. 1ff.), die wir schon mehrfach erwähnten, eingehen, da sie der privatrechtlichen Theorie u. E. den entscheidenden Todesstoß versetzt. Kitzinger geht davon aus, daß „die Rechtswidrigkeit des Tatbestandes nichts anderes ist als eine Mißbilligung durch den Gesetzgeber" (S. 91). Diese Mißbilligung bringt er zum Ausdruck dadurch, daß er den Tatbestand für strafbar erklärt. Die

Rechtswidrigkeit ist also in der Strafbarkeit enthalten (S. 85). Wird aber nun zur Strafbarkeit eines Tatbestandes ausdrücklich dessen Rechtswidrigkeit verlangt (oder die der Absicht des Täters, S. 89), so kann diese nicht in der Strafbarkeit enthalten sein, denn das wäre eine Tautologie. Daher ,,bleibt nichts anderes übrig, als unter der im Strafgesetz ausdrücklich vorausgesetzten Rechtswidrigkeit eine solche zu verstehen, die nicht erst im Strafgesetz geschaffen wird, sondern eben als dessen Voraussetzung schon vor demselben und außerhalb desselben besteht, so daß im Strafgesetz nur mehr auf sie Bezug genommen werden muß.[1]) Es ist daher die Rechtswidrigkeit da, wo sie im Tatbestand der strafbaren Handlung ausdrücklich hervorgehoben ist, gleichbedeutend mit der Mißbilligung des Tatbestands durch die Rechtsordnung außerhalb des Strafrechts.“ Mit dieser Definition tritt nun Kitzinger auch an den rechtswidrigen Vermögensvorteil bei Betrug und Erpressung heran. Daß er damit scheitert, gibt er für den Betrug selbst zu. Da nämlich die Voraussetzungen der zivilrechtlichen actio doli (ebenso auch der ,,arglistigen Täuschung“ des § 123 BGB.) ,,bloß genauer bestimmt“ dieselben sind wie die des § 263 RStGB., so läge eine Tautologie vor. ,,Rechtswidrig ist der Vermögensvorteil immer, wenn der übrige Tatbestand des § 263 erfüllt ist.“ Daraus zieht er nun, wie bereits erwähnt, den verfehlten Schluß, das Merkmal der Rechtswidrigkeit sei überflüssig. Das ist um so merkwürdiger, als er dann zum Beweis der Überflüssigkeit dieses Tatbestandsmerkmals folgende ,,natürliche und praktische Erwägungen“ gibt. ,,Wer einen andern in der Absicht, sich einen Vermögensvorteil zu verschaffen, durch falsche Vorspiegelungen und dadurch bewirkte Irrtumserregung in seinem Vermögen schädigt, begeht immer eine strafbare Handlung, und zwar immer die strafbare Handlung, die das praktische Leben und die Wissenschaft als Betrug bezeichnen.“ Nun hat aber Kitzinger selbst auf S. 97 zugegeben, daß in einem solchen Fall die im Text vertretene Auffassung der Rechtswidrigkeit richtig ist. In den Fällen (Diebstahl S. 97, Betrug S. 103)

---

[1]) So wohl auch v. Bar, Gesetz und Schuld Bd. 3 S. 15.

ist die Strafbarkeit (die Rechtswidrigkeit) die Regel, da die Handlungen allgemein von der Rechtsordnung mißbilligt werden. Es ist also nicht der geringste Grund dafür einzusehen, warum er im § 242 RStGB. dem Merkmal der Rechtswidrigkeit eine selbständige Bedeutung beimißt (Ausnahme von der Regel: ein besonderes entgegenstehendes Recht), die Rechtswidrigkeit des § 263 RStGB. aber für überflüssig hält. Es hätte doch wahrlich sehr nahe gelegen, diese für den besonderen Teil des Strafrechts so häufig allein brauchbare Definition der Rechtswidrigkeit auch dem § 263 RStGB. zugrunde zu legen. Für die Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils bei der Erpressung kommen nach Kitzinger „diejenigen zivilrechtlichen Bestimmungen in Betracht, die das erzwungene Rechtsgeschäft für nichtig oder anfechtbar erklären und damit selbstverständlich mißbilligen". Ob diese Definition für den Tatbestand des § 253 RStGB. brauchbar ist, hat Kitzinger nicht untersucht. Er wäre vermutlich unter der Herrschaft der actio quod metus causa, wie unter der des § 123 BGB. zu demselben negativen Resultat gekommen wie beim Betrug. Denn das von ihm aufgestellte Erfordernis, daß die Rechtswidrigkeit als Voraussetzung für die Anwendung des Strafgesetzes „schon vor demselben und außerhalb desselben bestehen" soll, ist jedenfalls dann nicht gegeben, wenn man auf die actio quod metus causa oder auf § 123 BGB. zurückgreift. An Stelle der auch von Kitzinger geforderten Beurteilung ex ante würde wieder die von uns so viel bekämpfte Beurteilung ex post treten.

Mit den Ausführungen Jehles brauchen wir uns nach dem Gesagten nicht weiter zu beschäftigen. Er definiert folgendermaßen (S. 57): „Jeder Vermögensvorteil ist ein rechtswidriger, der durch widerrechtliche Bestimmung mittels Drohung oder arglistiger Täuschung herbeigeführt ist, es sei denn, daß das Recht die definitive Vermögensverschiebung billigt." Eine solche Billigung nimmt er an, wenn nach § 123 BGB. die Anfechtung nicht möglich ist. Da u. E. mit dieser Tautologie eine Lösung des Problems nicht gefunden ist, so erübrigt es sich an dieser Stelle, auf seine Ansicht über die Widerrechtlichkeit des § 123 BGB. einzugehen.

So glauben wir denn unsere Definition des rechtswidrigen Vermögensvorteils dadurch erhärtet zu haben, daß wir für den § 253 RStGB. die Unhaltbarkeit der Auffassung: rechtswidrig = contra jus nachwiesen.

III. Fast alle Definitionen des rechtswidrigen Vermögensvorteils, die wir bisher betrachteten, versuchten die lex lata (§ 253 RStGB.) zu erklären und allenfalls einen dieser bereits zugrunde liegenden Gedanken schärfer zu formulieren. Ein neues Tatbestandsmerkmal bringt in Anknüpfung an den Vermögensvorteil der Antrag Nr. 32 der VII. Kommission zur Beratung des Entwurfs betreffend Änderung des Strafgesetzbuches. (Drucksachen des deutschen Reichstags, 12. Legislaturperiode, II. Session, 1909/1910, Nr. 392 S. 73.) Der Antrag lautet: Die Kommission wolle beschließen: in Ziffer 7 der Vorlage den § 253 wie folgt zu fassen:

„Wer in der Absicht, sich oder einem Dritten einen Vermögensvorteil zu verschaffen, das Vermögen eines andern dadurch beschädigt, daß er durch Gewalt oder Drohung zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt, wird wegen Erpressung mit Gefängnis nicht unter einem Monate bestraft, es sei denn, daß er in Wahrnehmung eines berechtigten Interesses sich oder dem Dritten den Vermögensvorteil zu verschaffen suchte. Der Versuch ist strafbar.“

Hier wird mit aller Entschiedenheit gefordert, das vielumstrittene Attribut der „Rechtswidrigkeit“ (in dem einen oder andern Sinne) bei dem Vermögensvorteil ganz zu streichen. Alle unbilligen Konsequenzen, die sich daraus ergeben würden, hofft man dadurch zu beseitigen, daß man nach Analogie des § 193 RStGB. dann nicht bestraft, wenn die Verschaffung des Vermögensvorteils und die Vermögensbeschädigung in Wahrnehmung berechtigter Interessen erfolgen. Seitens des Regierungsvertreters wurde dieser Antrag abgelehnt (vgl. S. 17 a. a. O.); auf die dagegen angeführten Gründe sei hier verwiesen. Auch u. E. ist die Fassung des Antrags viel zu unbestimmt, um für die Praxis brauchbar zu sein; die Schwierigkeiten werden von der Gesetzgebung in die Rechtsprechung verlegt. Der Vergleich mit § 193

RStGB. hinkt, da Beleidigung und Erpressung zwei so grundverschiedene Delikte sind, daß man sie unter dem Gesichtspunkt des Unrechtsausschließungsgrundes der Wahrnehmung berechtigter Interessen unmöglich gleich werten kann.

Kapitel III.

Vermögensvorteil, Vermögensbeschädigung.

I. Die Auffassung des Reichsgerichts über den Begriff des rechtswidrigen Vermögensvorteils hat, wie bereits erwähnt, nur deshalb zu unhaltbaren Konsequenzen geführt, weil das Reichsgericht sich des inneren Grundes für seine richtige Definition nicht bewußt geworden ist. Da es in dem „rechtswidrig“ den Gedanken der rechtlichen Mißbilligung erblickte, so widersetzte es sich jeder brauchbaren Abgrenzung der Drohung und rechtfertigte die Hineinbeziehung jeder Drohung damit, daß ein rechtlich mißbilligter Zweck mit ihr erstrebt würde. Folgerichtig bestrafte es daher Arbeiter, die mit Streik drohten, um bessere Löhne zu erzielen (vgl. nur E. 21, 114). Mit Recht wandte sich fast das gesamte Schrifttum gegen solche Urteile und die in ihnen zutage getretene Rechtsauffassung. Der Ansturm gegen die reichsgerichtliche Definition des rechtswidrigen Vermögensvorteils ist u. E. gescheitert. (Vgl. Kapitel II der Arbeit.) Der zweite Punkt, in dem die Kritik einsetzte, war die Verkennung des Begriffs des Vermögensvorteils und des Wesens der Erpressung als eines auch gegen das Vermögen gerichteten Delikts seitens des Reichsgerichts. Man forderte daher zum mindesten de lege lata die Absicht der Vermögensschädigung, de lege ferenda zur Vollendung des Delikts den Eintritt der Vermögensbeschädigung. Wir brauchen auf die in dieser Richtung gemachten Vorschläge nur kurz einzugehen, da selbst die energischsten Befürworter dieser Ansicht (oder dieser Änderung) zugeben[1], daß damit das Erpressungsproblem nicht befriedigend gelöst werden kann. Es werden zwar einzelne Härten der bis-

[1]) Vgl. die Schrifttumangaben auf S. 48ff.

herigen Praxis beseitigt; aber gerade in den Kardinalfragen, beispielsweise der Arbeitskämpfe, bringen diese Vorschläge keine befriedigende Lösung.

II. Über die Natur der Erpressung herrscht Streit, insofern als die Meinungen darüber, welches Rechtsgut oder welche Rechtsgüter durch sie verletzt werden, auseinandergehen. Angesichts ihrer Stellung im System, ihrer historischen Entwicklung[1]), der Höhe der angedrohten Strafe[2]), wird sie von der herrschenden Meinung als Vermögensdelikt angesehen.[3]) Richtiger erscheint die Auffassung derer, die annehmen, daß die Erpressung sich gegen das Rechtsgut des Vermögens [auf den lebhaft umstrittenen Begriff des Vermögens im kriminalistischen Sinne und des Vermögensvorteils kann an dieser Stelle nicht eingegangen werden; recht beachtlich sind neuerdings die Ausführungen Rhonheimers S. 12ff. zu dieser Frage][4]) durch das Mittel der Freiheitsbeschränkung richtet. Die Erpressung verletzt daher sowohl das Rechtsgut des Vermögens als auch das der Freiheit.[5]) Eine dritte Ansicht endlich sieht in der Erpressung ein durch die Absicht, einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu erlangen, qualifiziertes Freiheitsdelikt.[6]) Aus unserer Auf-

---

[1]) Dagegen: Jaffé S. 37.

[2]) So auch Kollmann, Erpressung S. 59; Roeckner S. 71/72.

[3]) So Begründung zur Novelle S. 19; Felcht S. 20/21; Hälschner S. 381; Köpke S. 18/19; Roth S. 4/5; Kollmann, Erpressung S. 57ff.; Schroeder S. 57ff.; Klopfer S. 22, 37ff.; Lourié S. 34, 56; Boerkel S. 17; Roeckner S. 71; Mittermaier S. 372; Eckstein S. 169; Motive zum Strafgesetzbuch S. 126; Kühne S. 5; Doerr S. 25, 193; Weinberg S. 229; Binding, Lehrbuch S. 374; v. Tischendorf, GA. 1907, S. 457; Wachenfeld S. 397; v. Liszt § 141, II; Meyer-Allfeld § 106 Abs. 1; Maschke S. 40; Rhonheimer S. 12; R.V, S. 95; E. VIII 380.

[4]) Vgl. aber auch Doerr S. 12ff.; Schroeder S. 57ff.; Ernst Meyer S. 17—32; Klopfer S. 3—18, 22—25; Jehle S. 1ff.; Kollmann, Erpressung S. 61ff., und das bei diesen Schriftstellern angegebene Schrifttum.

[5]) So auch Frank, Komm. § 253, I; Munk S. 16; Lourié S. 87; Jehle S. 55; Begründung zum Gegenentwurf S. 293; Merkel S. 725; Goldtschmidt S. 36; Villnow S. 3ff.; Loening, Grundriß S. 106; Klee, Erpressung S. 42; gegen diese Auffassung besonders Klopfer S. 39.

[6]) So Fränkel S. 40 und 51, 17/18; Liebling S. 12; Jaffé S. 14, 60, 64ff.; Peschke S. 27; Wächter S. 433; Stern S. 93, 113ff.; John S. 240; v. Buri, GerS. Bd. 29, Beilageheft S. 66ff.

fassung (die Erpressung richtet sich gegen Vermögen und Freiheit) ergibt sich, daß, obwohl zwar de lege lata der Eintritt einer Vermögensbeschädigung auf Seiten des Bedrohten zur Vollendung nicht erforderlich ist, doch die Absicht, einen Vermögensvorteil zu erlangen, die Absicht der Vermögensbeschädigung in sich schließt. Kein Vermögensvorteil im Sinne des § 253 RStGB. auf seiten des Drohers ohne entsprechenden Vermögensnachteil auf seiten des Bedrohten.[1]) Dieser Gedanke ist im geltenden Recht nicht scharf zum Ausdruck gekommen; während zum Tatbestand des Betrugs die Vermögensbeschädigung verlangt wird, hat man für die Erpressung davon abgesehen. Es wäre jedoch ein verfehlter Schluß, nun durch argumentum e contrario zu folgern: zum Tatbestand der Erpressung ist keine Vermögensbeschädigung erforderlich, also auch keine Absicht der Vermögensschädigung; vielmehr hat die Aufnahme dieses Merkmals in den Betrugstatbestand nur die Bedeutung, daß die Vollendung erst mit der erfolgten Schädigung eintritt, während die Erpressung mit der abgeschlossenen Nötigungshandlung be-

[1]) Ebenso Wachenfeld S. 399, III; Köpke S. 18/19; Lourié S. 57, 87; Binding, Lehrbuch S. 375, der mit Recht die Schädigung die „Substanz" nennt, aus der die Bereicherung gewonnen wird; v. Liszt S. 486; Frank, VDBT. 6 S. 27; Klopfer S. 14, 43, 45; Meyer-Allfeld S. 550; Weinberg S. 230; Felcht S. 9; Glashoff S. 41; Meyer, Lehrbuch, 5. Aufl., S. 588; Merkel S. 733 Anm. 4; Maschke S. 40; Wach, Grundriß S. 148; Mittermaier S. 372; Ernst Meyer, Diss. S. 28/29; Doerr S. 195; dagegen: v. Buri, GerS. Bd. 29, Beilageheft S. 66ff., der sich auf den Wortlaut des § 253 RStGB. stützt; das berühmte Beispiel Villnows S. 50: der vorübergehende Arzt wird zur Heilung meiner kranken Schafe genötigt, charakterisiert sich, wie Frank, VDBT. Bd. 6 S. 27 richtig bemerkt, nur dann als Erpressung, wenn der Tierarzt zu der kritischen Zeit eine andere Tätigkeit versäumt, für die er honoriert werden würde und der Nötigende das weiß; Katz, GerS. Bd. 31 S. 429 und 442, der aber zugibt, daß nach der von ihm vertretenen Meinung der Charakter der Erpressung als Vermögensdelikt völlig verwischt wird; Lehmann, Diss. S. 66/67; Stern S. 82; Frey S. 75; Jehle S. 32; Klee, Erpressung S. 42 und 102; Kühne S. 14; Jaffé S. 35/36; Fechner S. 20; dem Sinne nach auch Krückmann, Archiv S. 196/197; Olshausen S. 1035 und die Praxis des Reichsgerichts; vgl. Urteil des IV. Senats vom 29. November 1911 in JW. 1912 S. 424 und E. 38, 15 letzter Satz.

reits vollendet ist.[1]) Um beide Tatbestände in dieser Beziehung miteinander in Einklang zu bringen, hat man durchaus mit Recht auch zur Vollendung der Erpressung die eingetretene Vermögensschädigung gefordert.[2]) Novelle, Vorentwurf, Gegenentwurf, Kommissionsentwurf haben diesen Vorschlägen Rechnung getragen.

III. Der Übersicht halber seien an dieser Stelle die Texte der vier Entwürfe nebeneinandergestellt.

I.

Entwurf eines Gesetzes betreffend Änderung des Strafgesetzbuches. Dem Reichstag vorgelegt am 12. März 1909.

Das Strafgesetzbuch wird dahin geändert:

7. Der § 253 erhält folgende Fassung:

§ 253. Wer in der Absicht, sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, das Vermögen eines andern dadurch beschädigt, daß er durch Gewalt oder Drohung zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt, wird wegen Erpressung mit Gefängnis nicht unter einem Monate bestraft. Der Versuch ist strafbar.

II.

Vorentwurf zu einem Deutschen Strafgesetzbuch. Bearbeitet von der hierzu bestellten Sachverständigenkommission, veröffentlicht auf Anordnung des Reichsjustizamts. 1909.

§ 275. Wer, abgesehen von den Fällen des § 274 (Raub und räuberische Erpressung, der Verf.) in der Absicht, sich oder einem Dritten unrechtmäßigen Gewinn zu verschaffen, einem andern durch Gewalt oder durch Drohung einen Vermögensvorteil abnötigt, wird mit Gefängnis bestraft. Die Vorschrift des § 42 (§ 42: Unterbringung im Arbeitshaus, der Verf.) findet Anwendung. Der Versuch ist strafbar.

In besonders schweren Fällen (§ 84) ist die Strafe

---

[1]) So die herrschende Meinung (vgl. statt aller v. Tischendorf, GA. Bd. 54 S. 455 ff.).

[2]) Vgl. u. a. Brauweiler, Zstw. Bd. 33 S. 93; Meyer-Allfeld S. 397 Anm. 2.

Zuchthaus bis zu fünf Jahren. (§ 84: Soweit besonders schwere Fälle auf die Bestimmung der Art oder der gesetzlichen Grenzen der Strafe von Einfluß sind, ist dies im Gesetz ausdrücklich vorgesehen. Ein besonders schwerer Fall liegt vor, wenn die rechtswidrigen Folgen der Tat ungewöhnlich bedeutend sind und der verbrecherische Wille des Täters ungewöhnlich stark und verwerflich erscheint.)

III.

Gegenentwurf zum Vorentwurf eines Deutschen Strafgesetzbuchs. Aufgestellt von Kahl, v. Lilienthal, v. Liszt, Goldtschmidt. 1911.

§ 320. Wer in der Absicht, sich oder einem Dritten einen dem Rechte zuwiderlaufenden Vermögensvorteil zu verschaffen, fremdes Vermögen dadurch beschädigt, daß er jemand durch Gewalt oder Drohung zu einem Rechtsgeschäft darüber nötigt[1]), wird mit Gefängnis bestraft. Ist der verursachte Vermögensschaden besonders groß, hat der Täter mit persönlicher Gefahr gedroht oder die Tat durch längere Zeit fortgesetzt, so ist die Strafe Zuchthaus bis zu fünf Jahren.

IV.

Der Entwurf eines Deutschen Strafgesetzbuches. Nach den Beschlüssen der Strafrechtskommission systematisch bearbeitet von Reichsgerichtsrat Dr. Ebermayer, stellvertretendem Vorsitzenden der Strafrechtskommission. (Eine offizielle Veröffentlichung des Entwurfs ist noch nicht erfolgt. Den genauen Wortlaut des Erpressungstatbestandes gibt Ebermayer nicht [vgl. S. 77], doch dürfte die Fassung, die Lucas [Deutsche Strafrechtszeitung 1914, Heft 7 S. 381 und DJZ. 1912, 1375, 1376] verwendet, zutreffend sein; sie ist im Texte übernommen.)

---

[1]) Gegen diese Fassung Wach, DJZ. 1911, S. 962; Fechner S. 13, der darauf hinweist, daß folgender Fall nach dem Gesetzentwurf straflos bleibt: „Fiele der Vermögensvorteil durch eine erzwungene Unterlassung, z. B. Verstreichenlassen einer Frist, dem Täter zu, so läge ein gültiges Rechtsgeschäft vor, denn eine solche Unterlassung würde keine Willenserklärung, geschweige denn ein Rechtsgeschäft, wie es der Gegenentwurf fordert, darstellen.“

„Wer in der Absicht, sich oder einem Dritten einen Vermögensvorteil zu verschaffen, auf den kein Rechtsanspruch besteht, vorsätzlich fremdes Vermögen dadurch beschädigt, daß er einen andern durch Gewalt oder durch Drohung mit einem rechtswidrigen Verhalten oder durch eine solche Drohung, die den Gewohnheiten des redlichen Verkehrs widerspricht, zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt, wird . . . . . .

Das Merkmal der Vermögensbeschädigung kommt in der Novelle im Gegenentwurf und im Kommissionsentwurf klar zum Ausdruck. Der Vorentwurf geht einen Schritt weiter; er verlangt zur Vollendung des Delikts im Anschluß an den schweizerischen Entwurf von 1903 die Abnötigung eines unrechtmäßigen Vermögensvorteils; das heißt, vollendete Erpressung ist erst dann gegeben, wenn auf seiten des Erpressers die erstrebte Bereicherung eingetreten ist. In dem Ausdruck „abnötigen" liegt nach der Begründung das Erfordernis der Vermögensschädigung, denn mit der Erlangung des Vorteils durch den Erpresser sei notwendigerweise „auf seiten des Gewährenden eine Vermögensschädigung" verbunden. Die im Schrifttum gegen diese Änderung des geltenden Rechts durch den Vorentwurf vorgebrachten Bedenken sind durchaus gerechtfertigt. Es ist gar nicht einzusehen, warum man die Vollendung so zögernd hinausschiebt und den rein zufälligen Zeitpunkt der Erlangung des Vorteils entscheiden läßt. (So Lourié S. 96; Fechner S. 27; Mittermaier S. 371; anderer Meinung Brauweiler S. 96.) Und weiter ist in dem „Abnötigen" das Erfordernis der Vermögensschädigung nicht zweifelsfrei ausgedrückt.[1]) Es besteht daher die Gefahr, daß die Praxis, die nicht auf dem Standpunkt der Begründung zum Vorentwurf steht und einen Vorteil auch ohne Schädigung des Bedrohten annimmt, auch nach dem Vorentwurf gerade in den Fällen wegen Er-

[1]) So Mittermaier S. 371; Lehmann, Diss. S. 67; Begründung zum Gegenentwurf S. 291; Fechner S. 27; Lourié S. 98; sehr energisch Boerkel S. 24/25; Engelhardt, Chantage S. 121; anderer Meinung: Klee, Erpressung S. 101; Mühsam S. 77/78; Ernst Meyer, Diss. S. 62/63; Rhonheimer S. 69, 71, der in dem Terminus „Gewinn" die Vermögensbeschädigung ausgedrückt sieht.

pressung bestraft, die der Vorentwurf straflos lassen will. Dieser Auslegung wird, wie Mittermaier mit Recht betont (S. 371), noch dadurch Vorschub geleistet, daß die Vermögensbeschädigung in den Tatbestand des Betrugs ausdrücklich aufgenommen ist.[1]) Es ist daher zu begrüßen, daß der Kommissionsentwurf diese Zweifel beseitigt.

IV. Was ist aber nun mit der Einführung des Merkmals der Vermögensbeschädigung erreicht? Oder von dem Standpunkt der lex lata aus: Kann man mit dem Erfordernis der „Absicht der Vermögensschädigung“ zu einer vernünftigen Einschränkung des Erpressungsbegriffs gelangen? Die Begründung zu der Novelle 1909 (Drucksachen des Deutschen Reichstags, 12. Legislaturperiode, II. Session 1909/10, Nr. 6 S. 18—20), die in eingehenden Ausführungen die Aufnahme des Merkmals der Vermögensbeschädigung in den Tatbestand rechtfertigt (dieser Rechtfertigung schließen wir uns voll und ganz an), ist der Ansicht, daß durch die Abgrenzung die wesentlichsten Mängel der bisherigen Praxis beseitigt werden, soweit dies überhaupt im Rahmen eines Notgesetzes (wie es die Novelle im Hinblick auf die bevorstehende Reform des ganzen Strafgesetzbuches bloß sein wollte) möglich ist. Vgl. die Ausführungen des Regierungsvertreters in der Kommissionsberatung, Drucksachen 12. Legislaturperiode, II. Session 1909/10, Nr. 392 S. 14. Sie schließen mit folgenden Worten (S. 20): „Bei der vorgeschlagenen Fassung des § 253 müssen die Grundsätze, die nach feststehender Auslegung für den Begriff der Vermögensbeschädigung gegenüber dem Betrug zur Anwendung kommen, auch hier Platz greifen. (Gedacht ist hier in erster Linie an den Plenarbeschluß des Reichsgerichts vom 20. April 1887 [E. 16, 1] für das Gebiet des Betrugs. Vgl. Drucksachen XII, 2, 1909/10, Nr. 392 S. 14.) Insbesondere wird bei dem Zwange zum Abschluß eines gegenseitigen Vertrags für die Frage, ob eine Vermögensbeschädigung vorliegt, der Wert der beiderseitigen Leistungen in Betracht zu ziehen sein. Dies hat z. B. auf dem Gebiete des gewerblichen Lohnkampfes zur Folge, daß

[1]) Vgl. Lehmann, Diss. S. 65; Begründung zum Gegenentwurf S. 291; Engelhardt, Chantage S. 121.

die seitens eines Arbeitgebers durch Androhung der Entlassung erwirkte Herabsetzung des Arbeitslohns und umgekehrt, daß die von Arbeitern durch Drohung mit Arbeitseinstellung erlangte Lohnerhöhung nur dann unter dem Gesichtspunkte der Erpressung strafbar werden kann, wenn der auf die Drohungen hin vereinbarte Lohn im Mißverhältnis zu dem wahren Wert der Arbeitsleistung steht und der Täter sich dessen bewußt ist."[1]) Gegen diese Ausführungen der Begründung erhob sich schon in den Kommissionsberatungen Widerspruch. So wies ein Kommissionsmitglied (S. 15 a. a. O.) darauf hin, „daß die vorgeschlagene Änderung des § 253 eine strafrechtliche Frage mit ebenso schwierigen wie strittigen nationalökonomischen Fragen verbinde". Es könne und dürfe nicht Aufgabe des Richters sein, zu entscheiden, ob in einem einzelnen Falle Lohnforderung und wahrer Wert der Arbeitsleistung in einem Mißverhältnis stehe; der Richter könne keinen Lohntarif aufstellen (S. 18). Vgl. auch die etwas zu weitgehende Rede des Abg. Stadthagen bei der Beratung der Novelle im Plenum (Sten.-Ber. XII, 2, 107. Sitzung S. 3877 ff.), der im Anschluß an Lotmar behauptet, die Arbeitskraft gehöre nicht zum Vermögen im juristischen Sinne, sie könne daher auch nicht als taugliche Gegenleistung in Betracht kommen. Daher enthalte die Novelle für die Arbeiter keinen Fortschritt. Richtig dagegen Klopfer S. 24/25 und 10/11, der darauf hinweist, daß nach der allein brauchbaren nationalökonomischen Betrachtungsweise die Arbeitskraft sehr wohl zum Vermögen gehört, richtig auch Schroeder S. 59/60. Gegenüber den Schwierigkeiten, die die Anwendung der Novelle den Gerichten bereiten würde, scheinen uns die Erklärungen des Regierungsvertreters (S. 18/19 a. a. O.) nicht durchzuschlagen; denn solange Motive keine Gesetze sind, wird sich die Praxis der Gerichte an diese wohlgemeinten, teilweise aber recht anfechtbaren Erklärungsversuche der Novelle nicht kehren. Diese Bedenken einzelner Reichs-

[1]) Vgl. auch die ähnlichen Ausführungen des Regierungsvertreters in der Kommissionsberatung (Drucksachen XII, 2, 1909/10, Nr. 392 S. 14), der besonders darauf hinweist, daß der Vorsatz der Schädigung erforderlich ist, und die Begründung zum Vorentwurf S. 756.

tagsabgeordneter gegen die unzulängliche Abgrenzung des Erpressungstatbestandes in Novelle und Vorentwurf werden von der herrschenden Meinung geteilt. Und zwar werden besonders folgende Punkte hervorgehoben:

1. Es ist verfehlt, die Entscheidung über das Vorliegen von Erpressung davon abhängig zu machen, daß Leistung und Gegenleistung im Mißverhältnis stehen[1]), und die überaus schwierige Feststellung eines solchen Mißverhältnisses dem Richter zu überlassen.[2]) Ergibt sich aus der Einschränkung des Drohungsbegriffs (wie sie in der einen oder anderen Richtung von den meisten Autoren vorgenommen wird), daß bestimmte Drohungen (z. B. Drohung mit Streik) niemals unter § 253 fallen können, so liegt selbst dann nicht Erpressung vor, wenn z. B. Lohnforderung und Wert der Arbeitskraft in Mißverhältnis stehen. (Die Bestimmungen der Gewerbeordnung können hierbei völlig beiseite gelassen werden, vgl. Frank, Zstw. Bd. 29 S. 642.) Diese Ansicht verdient durchaus Beifall; die nähere Begründung soll erst im Kapitel IV der Arbeit gelegentlich unserer Stellungnahme zum Drohungsproblem gegeben werden.

2. Es besteht die Befürchtung, daß die Praxis der Gerichte den Begriff der Vermögensbeschädigung sehr weit auslegen wird.[3]) Wird z. B. in folgenden Fällen, die bereits in den Kommissionsberatungen zur Sprache kamen, nach Vorentwurf und Novelle Vermögensbeschädigung anzunehmen sein?

---

[1]) So Frank, Zstw. Bd. 29 S. 641; Klee, Erpressung S. 105; Maschke S. 41 Anm. 2; Brauweiler S. 96; Heine, Zstw. Bd. 29 S. 663; Heinemann, Zstw. Bd. 32 S. 220; über die entgegengesetzte Auffassung Klees, Erpressung S. 103, bei Mißverhältnis und Ausbeutung einer Zwangslage vgl. Kap. IV der Arbeit. Auch die Ausführungen des Regierungsvertreters stehen auf dem Standpunkt Klees (Drucksachen XII, 2 Nr. 392 S. 18), obwohl weder im Text der Novelle, noch in der Begründung durch die Regierungen von „Ausbeutung einer Notlage“ die Rede ist; so wie Klee allerdings: die meisten.

[2]) Vgl. Klee, Erpressung S. 106; Roeckner S. 96/97; Mühsam S. 71; Brauweiler S. 96/97; Heine, Zstw. Bd. 29 S. 663; Heinemann, Zstw. Bd. 32 S. 220; Heine, Archiv S. 616/617, sehr gut Lehmann, Diss. S. 74/75.

[3]) Vgl. v. Lilienthal, Zstw. Bd. 29 S. 655/656; Heine, Zstw. Bd. 29 S. 662.

a) Liegt eine Vermögensbeschädigung darin, „daß dem Arbeitgeber, der durch Androhung eines Streiks zur Bewilligung einer Lohnerhöhung bestimmt worden ist, der Gewinn entgeht, den er bei der in seiner Kalkulation vorausgesetzten Höhe der Löhne gemacht haben würde“? (Drucksachen XII, 2, Nr. 392 S. 18.) Diese Frage hat der Regierungsvertreter richtig dahin beantwortet, daß der „entgangene Gewinn“ nur im Rahmen des § 252 BGB. als „Schaden“ anzusehen ist, d. h. der Gewinn ist nur dann als zum Vermögen gehörig anzusehen, wenn er nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge oder nach den besonderen Umständen, insbesondere nach den getroffenen Anstalten und Vorkehrungen mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden konnte.[1]) Mit Wahrscheinlichkeit wäre aber der Gewinn nur dann erzielt worden, wenn der Arbeitgeber seine Arbeiter längere Zeit an die Löhne gebunden hätte. Da aber die Bindung in weitaus den meisten Fällen auf eine Woche erfolgt und von Vorbereitungen, den vereinbarten Lohn über die Kündigungsfrist hinaus beizubehalten, keine Rede sein kann, so käme man im Normalfall (bei angemessener Lohnforderung) zur Strafbarkeit der Drohung mit Vertragsbruch, zur Straflosigkeit der Drohung mit Streik unter Einhaltung der Kündigungsfrist.[2])

b) Ist es als Vermögensbeschädigung anzusehen, wenn nichtorganisierte Arbeiter durch organisierte unter Drohungen zum Eintritt in die Organisation gezwungen werden und dadurch dieser ein Vermögensvorteil, auf den sie keinen Anspruch hat, in Gestalt der Mitgliedsbeiträge zugeführt wird? Zu diesem Punkt führt der Regierungsvertreter aus: es sei künftig jedenfalls derjenige Vorteil mit zu berücksichtigen, der dem zum Beitritt Gezwungenen aus der Angehörigkeit zu der betreffenden Organisation erwachse. Allerdings werde in solchen Fällen nach den Grundsätzen, die das Reichs-

---

[1]) Gegen diese Ansicht: Kollmann, Erpressung S. 67/68, vgl. seine Literaturangaben zu dieser Frage; auch Rotering, Das lucrum cessans, Kundschaft und Betrug bei Groß Bd. 31 S. 114ff. und GerS. Bd. 67 S. 219ff.

[2]) Vgl. zu diesem Fall Lehmann, Diss. S. 77; Heine, Zstw. Bd. 29 S. 663.

gericht für das Gebiet des Betrugs befolge, auch künftig eine Vermögensbeschädigung anzunehmen sein, wenn für den Gezwungenen nach seinen besonderen persönlichen Verhältnissen der Beitritt zur Organisation keinen Vorteil bedeute. Nun besteht der Vorteil der Zugehörigkeit zu einer Organisation aus so zahlreichen Imponderabilien, daß man ihn sehr wohl mit Lehmann (Diss. S. 76) als nicht zählbar und nicht meßbar bezeichnen kann; das Reichsgericht[1]) verhält sich in dieser Hinsicht sehr skeptisch; es mißt der Gegenleistung der Organisation, die ungewiß und unbestimmt sei, keinen Vermögenswert bei. Man wird sich dieser Ansicht des Reichsgerichts anschließen müssen.[2]) Dieses Ergebnis — von dem Ausweg Heines einmal abgesehen (siehe Anm. 2) — ist u. E. unbefriedigend. Der Grund dafür liegt aber nicht darin, daß die Rechtsprechung des Reichsgerichts verfehlt ist, sondern in der Unzulänglichkeit der Reform, die Novelle und Vorentwurf bringen, selbst.

c) Ist Erpressung gegeben, wenn neben einer Lohnerhöhung bei Verhandlungen über Beilegung eines Streiks eine Lohnentschädigung für eine in der Vergangenheit liegende Zeit gefordert wird, etwa für zu Recht Gemaßregelte, Mitglieder der Lohnkommission usw.? Nach Ansicht des Regierungsvertreters muß in solchem Fall die Gesamtheit der beiderseitigen Leistungen in Betracht gezogen werden. Aber kann man die Beilegung des Streiks, die zweifellos für den Arbeitgeber materielle Vorteile mit sich bringt, als Gegenleistung ansehen? Die Rechtsprechung des Reichsgerichts wird sich wohl nicht auf diesen Standpunkt stellen.[3]) Besteht in den bisher genannten Fällen selbst bei der sehr weiten Auslegung des Entwurfs durch den Regierungsver-

---

[1]) E. 32, 336; E. 38, 15.

[2]) So auch Frey S. 76/77 und Heine, Zstw. Bd. 29 S. 664; anderer Meinung: Klopfer S. 52; Köpke S. 34 und wohl auch Mühsam S. 71/72; aus einem subjektiven Gesichtspunkt will Heine Erpressung verneinen (Zstw. Bd. 29 S. 658/659). Die Arbeiter legen seiner Meinung nach gar keinen Wert auf die geringen Beiträge; Motiv ihrer Handlungsweise sei vielmehr „Solidaritätsgefühl", das „Standesbewußtsein einer kämpfenden Klasse". Ebenso Heine, Archiv S. 600. Das läßt sich hören.

[3]) Vgl. Klee, Erpressung S. 106/107; Heine, Zstw. Bd. 29 S. 664; Mühsam S. 71; Lehmann, Diss. S. 77 Anm. 2.

treter immer die Gefahr, daß sie, obwohl nach der Anschauung des Lebens durchaus nicht als strafwürdig empfunden, unter den Erpressungsparagraphen gebracht werden, so steht andererseits nach der Ansicht mancher zu befürchten, daß zweifellose Erpressungsfälle nach Novelle und Vorentwurf nicht strafbar sind.

3. Die Arbeiter, die mit Bekanntgabe sittlicher Verfehlungen drohen, um vom Arbeitgeber höhere Löhne zu erpressen, die aber noch als durchaus angemessen anzusehen sind; der Mann, der droht, sich vor den Augen des andern zu erschießen, wenn er ihm nicht eine Stellung übertrage, die er dem Lohn entsprechend voll ausfüllen würde — sie können nach Novelle und Vorentwurf nicht wegen Erpressung bestraft werden. (Wenn man [wie der Text] auch de lege lata bereits der Ansicht ist, daß zur Erpressung Absicht der Vermögensschädigung erforderlich ist, so ist auch nach § 253 RStGB. in seiner jetzigen Gestalt eine Bestrafung wegen Erpressung in derartigen Fällen nicht möglich; so auch Frank, Komm. S. 451.) Sie schädigen kein fremdes Vermögen, sie haben keine Schädigungsabsicht, und trotzdem sind sie nach unserem Rechtsgefühl gemeine Erpresser.[1]) Es muß zugegeben werden, daß diese Konsequenzen unbefriedigend sind; doch scheinen uns die Bedenken durch die Fassung des Nötigungstatbestandes im Vorentwurf entkräftet, da man dann in derartigen Fällen wegen Nötigung bestrafen kann.[2]) Auf die Frage kann an dieser Stelle nicht näher eingegangen werden. Zu weit geht Klee, der behauptet, auch im folgenden Fall könne nach Novelle und Vorentwurf nicht wegen Erpressung bestraft werden (Erpressung S. 109): Wer droht, kompromittierende Briefe zu veröffentlichen, sie sich aber abkaufen läßt, gehe nicht auf eine Vermögensschädigung aus, da der Besitz der Briefe für den Besitzer mindestens die geforderte Summe wert sei. Dieser Einwand vermag nicht durchzuschlagen, da der Besitz der Briefe, d. h. das Interesse an ihrer Nicht-

[1]) Vgl. Klee, Erpressung S. 108; Lehmann, Diss. S. 79; besonders Finger, GerS. Bd. 74 S. 357—359.

[2]) So auch Mittermaier S. 372; Fechner S. 24; dagegen: Klee, Erpressung S. 105 und 148ff.

veröffentlichung, keinen Vermögenswert, keine Gegenleistung bildet. Mit demselben Recht könnte man sagen, der Chanteur, der keine allzu hohe Summe fordert, schädigt nicht und will nicht schädigen. Man würde zu dem unglaublichen Resultat kommen, daß der Richter prüfen müßte, wie hoch das Geldinteresse jemandes an der Bewahrung eines Geheimnisses ist. Auch in dem zweiten Fall Klees kann, so wie er ihn gibt, von einer angemessenen Gegenleistung keine Rede sein: wer sich unter Drohungen (mit welchem Übel? Klee sagt das nicht) ein Darlehen geben läßt, schädige den Bedrohten nicht, da dieser mit der Hingabe des Darlehns eine äquivalente Forderung auf Rückzahlung erwerbe. Eine unsichere Forderung gegen einen positiven Vermögenswert eintauschen bedeutet, wenigstens für den Augenblick, doch zweifellos einen Vermögensschaden. Denn es ist, wie v. Liszt (S. 479) richtig bemerkt, dabei zu beachten, „daß die Vermögenslage des Getäuschten (Bedrohten) in Frage steht, daß für ihn, für sein Vermögen die Gegenleistung den Wert seiner Leistung enthalten muß". Also nur dann, wenn ein „wirtschaftlich sicherer vertragsmäßiger Gegenanspruch gewährt wird, entfällt die Vermögensbeschädigung".[1])

4. Weiter wird geltend gemacht, die Novelle und der Vorentwurf befriedigten insofern nicht, als sie den schamlosen Erpresser, dessen Tat angezeigt wird, ehe eine Vermögensschädigung auf seiten des Bedrohten eingetreten ist, mit der milden Strafe des Versuchs davonkommen ließen.[2]) Demgegenüber muß darauf hingewiesen werden, daß die Vorteile der Reform doch immerhin so schwer wiegen, daß dieser kleine Nachteil — ob es überhaupt ein Nachteil ist, bleibe dahingestellt — nicht in Betracht kommen kann.

---

[1]) So auch Frank, Komm. S. 481; selbst für diesen Fall wird die Vermögensbeschädigung bejaht von Olshausen § 263 Anm. 22 a. E. und Klopfer S. 24 im Widerspruch zu S. 52, wo in der Aussicht, bei einem eventuellen Streik eine Unterstützung zu erhalten, ein die Vermögensbeschädigung ausschließendes Äquivalent (des Mitgliedsbeitrags in die Organisationskasse) gesehen wird.

[2]) So Klopfer S. 54/55; Lourié S. 91 und 96; dagegen sehen Köhler S. 355 und Kollmann S. 145 in der späteren Vollendung einen Vorzug.

(Anderer Meinung: Klopfer S. 55.) Insbesondere ist die zur Vermeidung dieses „Nachteils“ von Klopfer (S. 55) vorgeschlagene Fassung abzulehnen, weil sie zu schwerfällig ist und außerdem, wie er selbst zugibt, einen Pleonasmus enthält. Klopfer will formulieren „um sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen und dadurch das Vermögen eines anderen zu schädigen“.

5. Jeden Wert sprechen der Novelle und dem Vorentwurf naturgemäß alle die ab, die überhaupt für die Frage nach dem Vorliegen einer Vermögensbeschädigung die Hingabe einer Gegenleistung nicht in Betracht ziehen. So behauptet Fechner (S. 22) im Gegensatz zur herrschenden Meinung[1]), es käme überhaupt nicht auf das Verhältnis von Leistung und Gegenleistung an, diese könnten gleichwertig sein und trotzdem könne eine Vermögensschädigung vorliegen, vor allem dann, wenn die Vermögenslage des Betroffenen vor der Handlung des Täters infolge vorteilhafter Vertragsabschlüsse besonders günstig gewesen sei. „Vielmehr ist immer schon dann Vermögensschädigung anzunehmen, wenn die Vermögenslage des Genötigten irgendwie verschlechtert, d. h. der Gesamtwert seines Vermögens vermindert wird.“ In folgenden Fällen sei eine Vermögensbeschädigung gegeben, ohne daß das Verhältnis von Leistung und Gegenleistung überhaupt in Betracht käme: Arbeiter fordern unter Drohung mit Sperre höhere, aber der Konjunktur angemessene Löhne; der Vermieter verlangt vom Mieter einen höheren, angemessenen Mietzins, widrigenfalls er kündigen werde; der Gläubiger droht mit Kündigung des Darlehns, falls der Schuldner nicht höhere, angemessene Zinsen zahlt. Diese rein äußerliche Zahlenberechnung hat auf den ersten Blick etwas Bestechendes; sie vermag jedoch

---

[1]) Belzner S. 54/55; Mühsam S. 66 ff.; Ernst Meyer, Diss. S. 30 bis 32; Merkel S. 731; Frank, Komm. § 253 II, § 263 V; Frank, VDBT. Bd. 6 S. 28; v. Liszt § 139 II; Köpke S. 22; E. 16, 1; Oborniker bei Groß S. 24; Maschke S. 40; Kollmann, Erpressung S. 65 und 144 ff.; Klopfer S. 24; Lehmann, Diss. S. 74; Roeckner S. 96; Frey S. 79; Meyer-Allfeld S. 545; Hälschner S. 382; v. Tischendorf S. 455; Heine, Archiv S. 597.

einer tieferen nationalökonomischen Betrachtungsweise nicht standzuhalten. Ist in den Fällen Fechners wirklich der Gesamtwert des Vermögens des Bedrohten vermindert? Der Arbeitgeber zahlt höhere Löhne, dadurch wird sein Vermögen vermindert; die Arbeiter führen ihm ihre Arbeitskraft (die Arbeitskraft, das einzige Gut des Arbeitnehmers, gehört nach nationalökonomischer Auffassung, die der juristischen zugrunde zu legen ist, zum Vermögen, richtig Klopfer S. 9/10) zu, die diese Wertminderung ausgleicht und sein Vermögen auf den status quo ante bringt. Denn der Wert der Arbeitskraft ist nicht, wie Fechner fälschlich annimmt, derselbe geblieben, wie in dem alten Vertrag[1]); indem die Rechtsordnung die Löhne des neuen Vertrags als angemessen anerkennt, erklärt sie, daß der Wert der Arbeitskraft jetzt ein höherer, nämlich gleich der Höhe der neuen Löhne ist. Nehmen wir an, der Arbeitgeber zahlt 10 000 Mk. Löhne am 1. April, so wird nach dem Willen der Parteien und nach der Rechtsordnung, die diesen im Normalfall billigt, die Arbeitskraft der Arbeiter ebenfalls mit 10 000 Mk. veranschlagt; fordern die Arbeiter am 1. Oktober 12 000 Mk. Löhne, geht der Arbeitgeber vielleicht auch wider seinen wahren Willen auf diese Forderung ein, und erklärt die Rechtsordnung diese Löhne noch für angemessen, so ist der Wert der Arbeitskraft nicht mehr mit 10 000, sondern mit 12 000 Mk. anzusetzen. Dem zunächst scheinbar um 2000 Mk. geschädigten Arbeitgeber wird eine Arbeitskraft zugeführt, die um 2000 Mk. mehr wert ist als die, die bisher zu seinem Vermögen gehörte. Es hat also keine Vermögensbeschädigung stattgefunden. Anderer Meinung sind für diese Fälle der wirtschaftlichen Kämpfe Maschke S. 40/41, Begründung zum Gegenentwurf S. 292 a. E.; Kollmann, Erpressung S. 144ff. und Krückmann, Archiv S. 196/197. Letzterer behauptet, jedes günstige Vertragsangebot sei schon eine Vermögensvermehrung, auf die Gegenleistung komme gar nichts an. Dem muß widersprochen werden.

---

[1]) Dem Sinne nach ähnlich Frank in Seufferts Bl. S. 263; Mühsam S. 67 und Köpke S. 24; dagegen sehr skeptisch Köhler S. 355, dessen Hinweis auf die fragliche Stellungnahme des Reichsgerichts allerdings zu Bedenken Anlaß gibt.

Das Vertragsangebot allein kann nie eine Vermögensvermehrung darstellen; es muß zum mindesten erst angenommen werden. Liegt aber, wie immer beim entgeltlichen Vertrag, in der Annahme das Versprechen einer angemessenen Gegenleistung, so bildet neben dem Vertragsangebot auf der einen, auch die Vertragsannahme auf der andern Seite eine Vermögensvermehrung. Insofern kämpft Krückmann gegen Windmühlen. Ein Vermögensvorteil wird durch die Gegenleistung nicht ausgeschlossen, wohl aber die Vermögensbeschädigung; und nur das wird von uns behauptet; das ist auch der Sinn der Ausführung Obornikers S. 23/24 und Freys S. 79. Dabei kommt gar nichts darauf an, ob der Arbeitgeber den Mehraufwand an Löhnen auf seine Waren aufschlagen und damit auf die Abnehmer abwälzen kann.[1]) Die Ansicht Fechners würde zu unhaltbaren Konsequenzen führen. Der Butterhändler, der bisher das Pfund Butter seinen Abnehmern für 1,50 Mk. lieferte, schädigt das Vermögen der Kunden nicht dadurch, daß er infolge erhöhter Produktionskosten jetzt 2,50 Mk. verlangt. Derartige Beispiele ließen sich verzehnfachen. Sie zeigen, wohin eine rein abstrakte, vom Wirtschaftsleben losgelöste formale Berechnungsweise führt. Die in dieser Richtung erhobenen Vorwürfe Fechners gegen Novelle und Vorentwurf erscheinen daher unbegründet. Aber selbst wenn man seine verfehlte Ansicht einmal als richtig zugeben wollte, so hat er doch zum mindesten die subjektive Seite der Reform völlig übersehen. Auf diese ist aber u. E. entscheidendes Gewicht zu legen. (Vgl. Frank, Komm. § 253 V.) In den genannten Fällen haben weder die Arbeiter, noch der Vermieter, noch der Gläubiger die Absicht, fremdes Vermögen zu schädigen[2]), sie gehen lediglich auf eine angemessene Verwertung ihrer wirtschaftlichen Mittel aus. So steht denn auch die weitaus herrschende Meinung[3]) mit der Begründung zur

---

[1]) Anderer Meinung: Kollmann, Erpressung S. 145; Mühsam S. 72/73.

[2]) Anderer Meinung: Begründung zum Gegenentwurf S. 292.

[3]) Belzner S. 54/55; Frank, Komm. § 253 III, 263 V und SeuffertsBl. S. 263; Mühsam S. 66ff.; v. Liszt § 139 II; Köpke S. 22/24; vgl. aber S. 29; Klopfer S. 24/25, S. 49; Lehmann, Diss. S. 73ff.;

Novelle und zum Vorentwurf auf dem Standpunkt des Textes, daß Gewährung der Arbeitskraft als angemessene taugliche Gegenleistung die Vermögensbeschädigung ausschließt.

6. Aus dem subjektiven[1]) Gesichtspunkt ist auch in dem vielerörterten Fall — es wird gedroht, eine begangene Verfehlung zur Anzeige zu bringen, wenn der Täter nicht eine angemessene Summe an die Armenkasse zahle — keine Erpressung anzunehmen. Der Täter hat keine Schädigungsabsicht, er will vielmehr den Fall gütlich beilegen, ein größeres Übel von dem Bedrohten abwenden, sich Genugtuung verschaffen.[2]) Es muß aber auch hier auf die Schwierigkeit hingewiesen werden, den Begriff der „Angemessenheit" festzustellen und von ihrem Gegebensein oder Nichtgegebensein die Verneinung oder Bejahung des ehrenrührigen Delikts der Erpressung abhängig zu machen.

Ausgehend von seiner grundsätzlichen Auffassung über das Vermögen im kriminalistischen Sinne kommt Binding (im Anschluß an ihn auch Brauweiler, Zstw. Bd. 33 S. 96/97) zu einem andern Resultat wie unser Text (Binding, Lehrb. S. 238). Er sieht in dem Vermögen die Summe aller Vermögensrechte und Pflichten. Er betrachtet also das Vermögen nicht als Ganzes. Es könne nie „im Ganzen, son-

---

Roeckner S. 92 a. E. und 96; Rhonheimer S. 70; Frey S. 79; Klee, Erpressung S. 42; Weinberg S. 229; v. Tischendorf S. 455; Heine, Archiv S. 612/613.

[1]) Objektiv liegt allerdings Vermögensbeschädigung vor, vgl. Frank, Zstw. Bd. 29 S. 644.

[2]) So auch Klopfer S. 52, aber mit falscher Begründung; gegen ihn richtig: Lehmann, Diss. S. 78 a. E.; sehr gut Binding, Lehrb. S. 378 Anm. 3, im Ergebnis auch Engelhardt S. 79ff.; Rhonheimer (S. 69), der darauf hinweist, daß die Vermögensbeschädigung fehle, da der Täter auf dem Klagewege noch weit höhere gerichtliche Kosten und Bußen zu tragen hätte. Seinen Ausführungen gegen Kohler (S. 69 Anm. 3) können wir allerdings nicht beistimmen. Der Gedanke, daß die verlangte Summe „eben einfach" der Armenkasse „gewissermaßen" von dem Beleidigten zediert wird, ist doch allzu gekünstelt. Anderer Meinung: Klee, Erpressung S. 107; Begründung zum Gegenentwurf S. 292; Lehmann, Diss. S. 78; im Einzelfall wird es allerdings unter Umständen nicht leicht sein, zu ermitteln, ob Genugtuungs- oder Schädigungsabsicht vorliegt.

dern stets nur in seinen Bestandteilen angegriffen werden". Daher bedeutet „jede Verletzung eines Vermögensrechts" im Gegensatz zu den rechtlich gestatteten Veränderungen im Bestand eines Vermögens eine Vermögensverletzung, mag auch gleichzeitig an anderer Stelle ein Rechtszuwachs eintreten. (Vgl. auch S. 239/240 a. a. O.) Diese Theorie Bindings, die er mit logisch glänzender Begründung verteidigt, ist u. E. juristisch unanfechtbar. Wenn wir uns trotzdem mit der herrschenden Meinung auf den nationalökonomischen Standpunkt stellen, so geschieht das aus praktischen Gründen. Doch hat keiner der Vertreter der wirtschaftlichen Auffassung den tiefergreifenden Ausführungen Bindings eine gleichwertige Begründung für seine Ansicht an die Seite zu stellen. (Daß die Ansicht Bindings praktisch zu einer unwirtschaftlichen Berechnungsweise führt, erwähnten wir bereits.)

V. Bei einer abschließenden Beurteilung des Wertes der Novelle und des Vorentwurfs kommen wir zu folgendem Ergebnis: Die Aufnahme des Erfordernisses der Vermögensbeschädigung in den Tatbestand ist geeignet, eine große Zahl von Härten der bisherigen Praxis zu beseitigen. Die Kritik an den Entwürfen ist vielfach zu weit gegangen. Es ist andererseits richtig, daß man auf dem gezeigten Weg — von den Schwierigkeiten für die Rechtsanwendung einmal ganz abgesehen — das Erpressungsproblem als Ganzes nicht erschöpfend und auch nicht voll befriedigend lösen kann.

Kapitel IV.

Die Drohung.

§ 1. Der Drohungsbegriff.

Der Schwerpunkt des Erpressungsproblems liegt in den Erpressungsmitteln. Selbst die Autoren, die noch an der von uns abgelehnten Definition des rechtswidrigen Vermögensvorteils festhalten, geben das, wie wir sahen, wenigstens indirekt zu. Über den Drohungsbegriff als solchen ist man sich im wesentlichen einig. Streit herrscht lediglich darüber, ob und wie eine scharfe Grenzlinie zwischen straf-

barer Drohung und der bloßen straflosen Ankündigung zu ziehen sei. Die Zahl der vertretenen Theorien und Varianten ist groß; wir müssen uns darauf beschränken, nur die großen Gesichtspunkte, die für ihre Aufstellung maßgebend waren, hervorzuheben. Und zwar soll in der Weise vorgegangen werden, daß wir zunächst ein eigenes Kriterium für die Abgrenzung aufzustellen gedenken, um dann in eine Kritik des maßgebenden Schrifttums einzutreten.

„Drohung"[1]) im tatsächlichen Sinne, d. h. im Sprachgebrauch des Lebens, ist die Ankündigung (Inaussichtstellung) eines zukünftigen Übels, dessen Zufügung in irgendeiner Weise als von der Macht des Ankündigenden abhängend hingestellt wird: eines Übels, das der Bedrohte, wie der Droher weiß, als Übel empfindet.[2]) Hat der Ankündigende keinen unmittelbaren oder mittelbaren Einfluß auf die Verwirklichung des Übels, und wird ein solcher Einfluß auch nicht in der Drohung als bestehend hingestellt, so „droht" er nicht, sondern er „warnt".[3]) Beispiel (bei Kollmann, Erpressung S. 15): Englische Blätter kündigen einen Angriff durch die deutsche Flotte an, sie „bedrohen" ihr Vaterland nicht. Taugliches Übel kann jede Handlung oder Unterlassung[4]) sein, die der Bedrohte nach seinem subjek-

---

[1]) Über die Rechtsprechung des Reichsgerichts, den Drohungsbegriff betreffend, vgl. vor allem Olshausen S. 1033 § 253 Anm. 5.

[2]) Vgl. R. 8, 55; R. 6, 509; E. 14, 264; E. 25, 255; Urteil des Reichsgerichts vom 26. Januar 1914 in DStrzt. 1914 S. 143; v. Liszt S. 356; Stern S. 79; Heine, Archiv S. 591/592; Kollmann, Erpressung S. 15; Roeckner S. 85; Villnow S. 11; Frank, Komm. S. 93 und VDBT. Bd. 6 S. 23; Engelhardt, Chantage S. 21; Schroeder S. 41; Stämpfli S. 14; Lourié S. 42, 53; v. Buri S. 59; Lehmann, Diss. S. 34/35; Meyer, Lehrb., 5. Aufl., S. 590.

[3]) Vgl. v. Liszt S. 356; Kollmann, Erpressung S. 22; Frank, Komm. § 253 II 2, § 48 II 1a und VDBT. Bd. 6 S. 23; Munk S. 4; Kühne S. 74; Lehmann, Diss. S. 35/36; Schroeder S. 43/44; Lourié S. 42; R. 3, 128; E. 34, 19; Urteil vom 26. Januar 1914 in DStrzt. 1914 S. 143.

[4]) Die Unterlassung nur dann, wenn eine Pflicht zum Handeln bestand, die auf Gesetz, Rechtsgeschäft oder vorausgehendem Tun beruhen kann, vgl. Frank, Komm. § 253 II 2; Roeckner S. 89; Kühne S. 75; Fechner S. 7; R. 8, 492; R. 10, 582, 583; E. 14, 265; Lehmann, Diss. S. 42; Schroeder S. 54; über die Androhung von Unterlassungen neuer-

tiven Gefühlszustand als Beeinträchtigung seiner seelischen, sozialen oder rechtlichen[1]) Sphäre ansieht, vorausgesetzt nur, daß der Androhende diese Übelqualität, d. h. die motivierende Kraft der Drohung mit einem solchen Übel im eben geschilderten Sinne kennt und benutzt.[2]) Es ist daher unbeachtlich, ob die angedrohte Zufügung des Übels ausführbar oder unausführbar[3]), ob sie ernstlich oder nicht ernstlich gemeint[4]), ob sie erlaubt oder verboten ist. Weiter kann selbst einer Handlung oder Unterlassung, die ein verständiger Normalmensch niemals als Übel ansieht und deren Androhung einen solchen niemals in seiner Willensfreiheit beschränken würde, Übelqualität innewohnen, wenn die genannten subjektiven Voraussetzungen vorliegen; treffend Kollmann, Erpressung S. 17/18, der darauf hinweist, daß die entgegengesetzte Ansicht zu Ungerechtigkeiten führt. „Bei unerfahrenen, verschüchterten, krankhaft empfindlichen Naturen kann die Ankündigung einer geringfügigen

---

dings Mannheim, GerS. 84 (1916) S. 245, der mit seiner Kritik der h. M. fehlgeht und sich im übrigen nur in alten Gleisen bewegt.

[1]) Die Behauptung Bindings (Lehrb. S. 377, wie er Kitzinger Zstw. Bd. 31 S. 607), daß nur Übel im Rechtssinne taugliche Drohungsmittel sein könnten, wird mit Recht fast allgemein abgelehnt; vgl. Kollmann, Erpressung S. 17, 18, 19; Rhonheimer S. 34; Engelhardt, Chantage S. 22/23; Frank, VDBT. Bd. 6 S. 24; Thurow S. 31 ff.; Roeckner S. 87; Lehmann, Diss. S. 41; Schroeder S. 41/42, sehr gut S. 53; Kronecker S. 304 Anm. 2; Köpke S. 13; auch Drohungen mit seelischen oder gesellschaftlichen Nachteilen können im konkreten Falle sehr wohl Drohungen im Rechtssinne sein; das alles ist Tatfrage.

[2]) So dem Sinne nach auch Engelhardt S. 21 ff.; Kollmann, Erpressung S. 16; Frank, Seufferts Bl. S. 261; Thurow S. 29 ff.; anderer Meinung: Merkel S. 727 und 729; Oppenhof S. 559; gegen Merkel: Engelhardt S. 21 ff. a. a. O.

[3]) E. 3, 263. 10, 216; Urteil vom 26. Januar 1914, DStzt. 1914, S. 143; v. Liszt S. 356; Kollmann, Erpressung S. 22; Rhonheimer S. 36; Frank, Komm. § 253 II 2; Munk S. 4; Roeckner S. 86; Binding, Lehrb. S. 178; Meyer-Allfeld S. 552; Kühne S. 73/74; Lehmann, Diss. S. 36; Schroeder S. 45; Lourié S. 42; Frank, VDBT. Bd. 6 S. 23; Meyer, Lehrb., 5. Aufl., S. 590.

[4]) E. 20, 329; v. Liszt S. 356; Kollmann S. 22; Rhonheimer S. 33; v. Buri S. 57; Kühne S. 77; Lehmann, Diss. S. 36; Schroeder S. 44; Frank § 48 II 1a; Lourié S. 42; Pezold S. 385 Anm. 13; Schütze S. 455 Anm. 21; Oppenhof S. 559.

Unannehmlichkeit bereits zur Preisgabe wertvoller Rechtsgüter führen. Und diesen besonders Schutzbedürftigen gegenüber sollte der Rechtsschutz versagen, weil der Durchschnittsmensch nicht gleichleicht in Furcht zu versetzen ist?"[1]) Sehr treffend ist die von Kollmann im Anschluß an Bayerhammer gegebene Definition des „Übels": „Das Angekündigte muß vom Drohenden und vom Bedrohten als Übel für letzteren angesehen werden" (Kollmann, Erpressung S. 16). Deshalb ist die Unterscheidung zwischen Übel und Unannehmlichkeit abzulehnen[2]). Deshalb kommt nichts auf die äußere Form an, in der die Drohung in Erscheinung tritt.[3]) Der Versuch Reinholds, eine scharfe Scheidung zwischen „Drohung" und bloßem „Wissenlassen" zu machen (verkappte indirekte Drohung), ist als gescheitert anzusehen.[4]) Das „Wissenlassen" ist nur eine verhüllte feinere Form der Drohung, aber kein Gegensatz zu ihr; es ist die Form der Drohung, die der gewandte, moderne Chanteur benutzt, die gerade deshalb so fürchterlich wirkt, weil sie unter der glatten Salonmaske auftritt.[5]) Ist sich das

---

[1]) Ebenso Rhonheimer S. 31; Munk S. 3; Kühne S. 72/73; Lourié S. 53; Stern S. 80; Glashoff S. 27; v. Buri S. 58, 67; Meyer-Allfeld S. 552; Fechner S. 6; Stämpfli S. 16; Schroeder S. 41; gegen: Schütze S. 455; Wachenfeld S. 399; Mühsam S. 78; bedenklich auch R. 3, 79; R. 3, 726; E. 5, 172.

[2]) Im konkreten Fall wird allerdings die Androhung einer bloßen Unannehmlichkeit meist keine Drohung im Rechtssinne sein; doch darf der Entscheidung des einzelnen Falles u. E. nicht vorgegriffen werden. So auch Lehmann, Diss. S. 41; Schroeder S. 43; Kollmann S. 16/17; Engelhardt, Chantage S. 23; dagegen: Binding, Lehrb. S. 379; Kühne S. 73; Klee, Erpressung S. 21.

[3]) So auch Rhonheimer S. 34; R. 8, 56; E. 34, 19; sie kann auch durch konkludente Handlung erfolgen, vgl. Binding, Lehrb. S. 380; v. Buri S. 57; Kühne S. 77; Lehmann, Diss. S. 43; Stämpfli S. 15; Schroeder S. 57; Frank, VDBT. Bd. 6 S. 115; Merkel S. 727, besonders Anm. 2; Katz S. 437; Glashoff S. 35; E. 10, 218; Urteil des IV. Senats vom 24. November 1911, abgedr. in JW. 1912 S. 424.

[4]) Vgl. gegen Reinhold: Engelhardt, Chantage S. 23/24, sehr scharf S. 112/113; Kollmann, Erpressung S. 21; Boerkel S. 71/72; dem Sinne nach auch Stämpfli S. 126, 127.

[5]) Vgl. das gut konstruierte Beispiel Kollmanns, Erpressung S. 20 und Reinhold S. 4—28, Fälle aus der Praxis; vgl. auch Mannheim, GerS. Bd. 84 (1916) S. 239/241.

Opfer darüber klar, was der Erpresser für den Fall der Nichtbewilligung seiner Forderung tun will, erkennt es die Übelqualität der, wenn auch verhüllten, Ankündigung, so liegt eine Drohung vor.[1]) „Das ‚Wissenlassen‘ [der Ausdruck findet sich in dem Vorentwurf von 1908 zu einem schweizerischen Strafgesetzbuch. Es heißt im Art. 91: ‚Wer jemand durch Gewalt oder schwere Drohung nötigt, ihm oder einem andern einen unrechtmäßigen Vermögensvorteil zu gewähren; wer jemand wissen läßt, er werde etwas bekanntmachen, anzeigen oder verraten, was ihm oder einer Person, die ihm nahesteht, nachteilig ist, und ihn dadurch arglistig veranlaßt, sein Schweigen durch Vermögensleistung zu erkaufen, wird mit . . . .‘] einer Schädigungsmöglichkeit in Nötigungsabsicht ist Drohung.“ (Kollmann, Erpressung S. 21.) Der Unterschied zwischen beiden Fällen wird, wie Engelhardt und Kollmann richtig bemerken, meist darin liegen, daß die verkappte Drohung nur vom Bedrohten, nicht von unbeteiligten Dritten als „Drohung“ erkannt wird, während die unverhüllte Drohung auch nach außen als Ankündigung eines Übels auftritt.[2]) Von einer logischen Begründung seiner Unterscheidung findet sich denn auch bei Reinhold keine Spur.

§ 2. Notwendigkeit der Abgrenzung der Drohung des § 253 RStGB. von einer bloßen straflosen Ankündigung.

Es entsteht nun die Frage: liegt dieser Drohungsbegriff, wie wir ihn soeben kurz entwickelt haben, auch dem Tatbestand des § 253 RStGB. zugrunde? Während im früheren Recht (so im preußischen Strafgesetzbuch, dem Vorläufer unseres Reichsstrafgesetzbuches, das nur Drohung mit Begehung eines Verbrechens oder Vergehens als Erpressung bestrafte)[3]), und auch in den meisten außerdeutschen Straf-

---

[1]) Vgl. Kollmann, Erpressung S. 21; Engelhardt, Chantage S. 23.

[2]) Kollmann, Erpressung S. 19; Engelhardt, Chantage S. 24.

[3]) Über die Gründe des Umschwungs vgl. Rhonheimer S. 37/38; Kohler, GA. Bd. 56 S. 190; Dalke, GA. Bd. 17 S. 3ff.; Frank, Seufferts Bl. S. 226; VDBT. Bd. 6 S. 103; Zstw. Bd. 29 S. 645; über die Geschichte der Erpressung überhaupt: Kollmann, Erpressung S. 168ff.;

gesetzbüchern)[1]) bestimmte Übel, mit denen nicht gedroht werden durfte, aufgezählt sind, genügt scheinbar nach dem Wortlaut des Gesetzes heute Drohung mit jedwedem Übel. Dieser Wortlaut des § 253 führt aber in Verbindung mit der Tatsache, daß ein rechtswidriger Vermögensvorteil im Sinne des Gesetzes ein solcher ist, auf den kein rechtlich begründeter Anspruch besteht, zu den auch von uns mehrfach erwähnten unhaltbaren Konsequenzen. Es hieße Eulen nach Athen tragen, an dieser Stelle nochmals die bekannten Schulbeispiele und die mannigfachen Klagen und harten Worte des Schrifttums und der öffentlichen Meinung zu bringen, die diesen Rechtszustand illustrieren. Die äußersten Folgerungen dieser verfehlten Rechtsauffassung sind bisher Gott sei Dank nicht gezogen worden; doch wird man denen wohl zustimmen können, die der Meinung sind, daß Entscheidungen wie E. 21, 114 das Rechtsgefühl des Volkes verletzen und sein Vertrauen zu der Rechtsprechung unserer Gerichte untergraben müssen. Der Gesetzgeber ist sich über die Tragweite des von ihm gesetzten Wortlautes nicht klar gewesen; er glaubte (das ergeben klar die Motive) die Frage, ob jede Drohung den Tatbestand des § 253 erfülle, bejahen zu können, da der „rechtswidrige Zweck“ selbst die an sich erlaubte Drohung unerlaubt mache. Die Unhaltbarkeit dieses Trugschlusses ist im Kapitel II dieser Arbeit nachgewiesen. Der Gesetzgeber schweigt; soll der dürre Wortlaut des Gesetzes jede Freiheit der Betätigung und des wirtschaftlichen Lebens ersticken? Nein! § 133 BGB. und der alte Satz des Celsus (D. 1, 3, 17): „Scire leges non hoc est, verba eorum tenere, sed vim ac potestatem“ gilt auch für die Auslegung des Strafgesetzbuchs. Die Wissenschaft hat das

---

Frank, VDBT. Bd. 6 S. 5—17; Boerkel S. 1—16; Schroeder S. 1 bis 19; Belzner S. 16—21; Klopfer S. 26—36; Meyer, Lehrb., 5. Aufl., S. 589; Berner S. 546; Glashoff S. 2—22; Liebling S. 8/9; Felcht S. 1—8; sehr beachtenswert Stern S. 9—63.

[1]) Vgl. Frank, VDBT. Bd. 6 S. 33—98, besonders S. 99: „Die Vergleichung der modernen Rechte hat ergeben, daß keines mit größerem Geltungsgebiet den Begriff der Erpressung so weit faßt wie das deutsche“ ebenso Frank, Zstw. Bd. 29 S. 639; Drucksachen des Deutschen Reichstags XII, 2, 1909/10, Nr. 392 S. 117—128; Lourié S. 28ff.; Glashoff S. 53—59.

Recht und die Pflicht, den Sinn und die Tragweite des § 253 im Wege der restriktiven Interpretation (nur diese kommt hier in Betracht) zu ermitteln.[1]) Es handelt sich also darum, festzustellen, wie die Drohung beschaffen sein muß, damit sie als Drohung im Sinne des § 253 RStGB. anzusehen ist. Mit Recht weist es Engelhardt (Chantage S. 29/30) als Problemverschiebung zurück, wenn im Schrifttum häufig[2]) die Frage so gestellt wird: ,,Wann ist die Drohung rechtswidrig?" Denn eine ,,rechtswidrige Drohung" ist im § 253 nicht gefordert; besonders läßt sich diese Behauptung — darauf wiesen wir bereits hin — nicht aus dem Erfordernis des rechtswidrigen Vermögensvorteils begründen. Frank, gegen dessen ,,terminologischen Mißgriff" sich Engelhardt wendet, hat denn auch in neueren Auflagen seines Kommentars die Frage in unserem Sinne gestellt. (Vgl. Frank, Komm. 11./14. Aufl. § 253 II 2.)

§ 3. Eigener Abgrenzungsversuch.

Bei der Beantwortung der eben gestellten Frage ist auszugehen von dem Wesen und Zweck des Erpressungstatbestandes. (Vgl. Engelhardt, Chantage S. 32.) Wir stellten fest, daß das Delikt der Erpressung sich durch das Mittel der Freiheitsbeschränkung gegen das Vermögen richtet. Worin besteht nun das Wesen der Freiheit? Das müssen wir wissen, wenn wir den Begriff der Freiheitsbeschränkung erkennen wollen. Es ist das große Verdienst Franks, auf diesen Ausgangspunkt unseres Problems hingewiesen zu haben.[3]) Frank führt aus: ,,Nicht jede Drohung hemmt die Freiheit der Entschließung. Vollständig frei ist der Mensch niemals, stets ist etwas vorhanden, was die Autonomie seiner Entschließungen hemmt. Das Gesetz will dem Menschen nicht mehr Freiheit geben, als er ohnehin hat;

[1]) Vgl. Engelhardt, Chantage S. 35; dagegen: Roeckner S. 88/89, der sich auf den Wortlaut des Gesetzes stützt; wie er wohl auch Wachenfeld S. 398 Anm. 3.

[2]) So Fechner S. 4 und 10; Mühsam S. 60 und die meisten Dissertationen.

[3]) Frank, Komm. § 253 II 2a und VDBT. Bd. 6 S. 104 und 105, vgl. die entsprechenden Ausführungen bei Maschke S. 16ff.; Munk S. 31; Lourié S. 1/2, vor allem aber Rosenfeld S. 388ff.

es will ihn nur vor abnormen Freiheitsbeschränkungen schützen. Die Grenze des Erlaubten wird erst überschritten, d. h. Freiheitsbeschränkung liegt vor, sobald die Entschließungen des Menschen mit einem Druck belastet werden, unter dem sie normalerweise nicht stehen" (so Seufferts Bl. S. 259). Die Drohung des § 253 muß — das ist der Kern der Frankschen Ausführungen — „freiheitsbeschränkend" sein. (Die Ansicht Krückmanns [Archiv S. 190/191], daß der Schwerpunkt des Problems nicht in der Beschränkung der Freiheit, sondern in der Antastung der Gleichberechtigung, der Gleichheit vor dem Gesetz liege, ist wohl nur für die wirtschaftlichen Kämpfe gemeint; im übrigen drückt sie mit andern Worten doch nur denselben Gedanken aus.) Wird also — von dem Erfordernis der Vermögensbeschädigung sei einmal ganz abgesehen — ein Vermögensvorteil, auf den ein Rechtsanspruch nicht besteht, erstrebt durch eine „freiheitsbeschränkende Drohung", so liegt immer Erpressung vor. Ist die Drohung nicht freiheitsbeschränkend, so ist niemals Erpressung gegeben. Es kommt aber, wohlgemerkt, nur auf die Beschaffenheit der Drohung an; nicht auf die Art der gestellten Forderung, nicht auf die Relation zwischen beiden. Daran muß, im Gegensatz zu der herrschenden Meinung, scharf festgehalten werden. Die Forderung des Erpressers hat ihrer Natur nach keinen die Freiheit beschränkenden Inhalt, mag sie noch so verbrecherisch, noch so unsittlich, noch so schwindelhaft hoch sein. Sie steht vielmehr als Gegenpol der Drohung gegenüber. Die Freiheit besteht im Erpressungsfall darin: der Erpreßte soll das Recht haben, die ohne einen Rechtsanspruch erhobene Forderung zurückzuweisen, ohne in dieser freien Entschließung durch übernormalen Druck beeinträchtigt zu werden. Leider hat auch Frank, wie zu zeigen sein wird, diesen Gedanken, der die logische Konsequenz seiner Theorie ist, nicht zum Ausdruck gebracht.

Bei Beantwortung der aufgeworfenen Frage hat eine Gattung von Drohungen jedoch schon von vornherein auszuscheiden. Wird mit einem Übel gedroht, dessen Zufügung

schon an sich unerlaubt, verboten ist, so ist die Androhung eines solchen immer freiheitsbeschränkend. Man kann darüber streiten, inwieweit man sich eine Beschränkung der Entschlußfreiheit durch Androhung erlaubten Verhaltens gefallen zu lassen braucht; Androhung einer rechtswidrigen Handlung fällt notwendigerweise unter § 253 RStGB.; alle Sicherheit der Lebensbetätigung wäre in Frage gestellt, wenn man sich nicht darauf verlassen könnte, daß der Rechtsgenosse sich bei Gebrauch seiner Druckmittel in den rechtlich erlaubten Grenzen hält. Soweit die Rechtswidrigkeit des Mittels auf Sätzen des öffentlichen Rechts, also in erster Linie des Strafrechts beruht, ist die im Text vertretene Ansicht wohl unbestritten. (Vgl. aber Krückmann, Archiv S. 199.) Sie muß aber auch dann gelten, wenn die Handlung, mit der gedroht wird, durch ein zwischen zwei Parteien bestehendes Rechtsverhältnis verboten, für rechtswidrig erklärt ist. Dies wird sogleich darzulegen sein.

Es erscheint zulässig, die gegebene Fragestellung umzukehren (vgl. Frank, Komm. § 253 II 2a) und zu fragen: Wann ist die Drohung nicht freiheitsbeschränkend? Wann liegt — so drückt es Frank aus — eine Ausnahme von dem Drohungsverbot wegen mangelnder Freiheitsbeschränkung vor? Auszugehen ist von dem typischen Fall der Drohung, der wohl am häufigsten im praktischen Leben vorkommt, daß in einem zwischen zwei Parteien bestehenden Rechtsverhältnis die eine mit der Geltendmachung eines ihr auf Grund des Rechtsverhältnisses zustehenden Rechtes droht.[1]) Wer sich in einem Rechtsverhältnis, das vor der Rechtsordnung Bestand hat, also nicht etwa nichtig ist, befindet, kann die fremden Einwirkungen, die dem Gegner aus dem Rechtsverhältnis als Recht zustehen, im Falle ihrer Androhung nicht als freiheitsbeschränkend ansehen. Daß der

[1]) Vgl. zum Folgenden: Fechner S. 38, der sich aber in moralisierenden Erörterungen verliert; Ernst Meyer S. 41 (aber nur für einen Einzelfall), ebenso Jehle S. 52; Boerkel S. 58; Niemann S. 60; Heine, Zstw. Bd. 29 S. 661; Villnow S. 12/13, gegen Villnow: Glashoff S. 29ff.; vgl. auch ALR. Teil I Titel 4 § 38: „Die Drohung, sich seines Rechtes gesetzmäßig zu bedienen, kann niemals als Zwang angesehen werden.“

Gegner diese Rechte einmal geltend machen oder androhen wird, muß sich jeder, der sich in einem Rechtsverhältnis befindet, sagen. Er ist in der und der Beziehung fremdem Willen unterworfen; seine Freiheit besteht also jetzt nur noch darin, daß er die Einwirkungen nicht zu dulden braucht, denen er sich nicht freiwillig unterworfen hat. Aus dieser unserer Grundauffassung ergibt sich auch, daß die Androhung eines Übels, dessen Zufügung durch ein zwischen den Parteien bestehendes Rechtsverhältnis verboten ist (Beispiel: Vertragsbruch), stets freiheitsbeschränkend ist; nur rechtlichem Verhalten des Vertragsgegners ist der andere unterworfen, nicht vertragswidrigem. Nun wird man hiergegen folgendes einwenden: Es ist doch ganz unnatürlich, zu behaupten, daß der, an den eine Forderung gestellt ist, nun jedesmal in seiner Entschlußfreiheit, diese abzuweisen, schon von vornherein dadurch beeinträchtigt ist, daß er für den Fall der Abweisung auch ohne eine Drohung mit der Geltendmachung gewisser Rechte des Fordernden, die sich aus irgendeinem zwischen ihnen bestehenden Rechtsverhältnis ergeben und für ihn Übelqualität haben, rechnen muß. Das ist aber gar nicht der Sinn unserer Ausführung; in diesem Einwand — man hat ihn gegen Frank, der mit dem Begriff des „Rechnenmüssens" arbeitet, verwandt — (vor allem Roeckner S. 87—89, der aber in der Kritik Franks zu weit geht), wird der Fehler gemacht, Drohung und Forderung in Beziehung zu setzen. Es ist allerdings unrichtig, daß der Mieter, der sich weigert, dem Vermieter einen kostbaren goldenen Ring zu verkaufen, mit der Kündigung der Wohnung rechnen muß. Ebensowenig muß der Unternehmer bei Ablehnung von Arbeiterforderungen gleich mit einem Riesenboykott rechnen; dagegen „belastet die Anzeige wegen begangener Missetat die Entschließung schon ohnehin"; mit ihr „muß man rechnen". (So richtig Kollmann, Erpressung S. 85; die Rechtfertigung Franks durch Engelhardt, Chantage S. 54, ist abzulehnen.) Aber darauf kommt es nicht an, wir müssen vom konkreten Fall ganz absehen und dürfen nur fragen: Belastet diese Drohung ihrer Natur nach die Freiheit übernormal? Und das ist ohne Rücksicht auf die gestellte Forderung zu verneinen, wenn

das Übel, mit dem gedroht wird, in der Geltendmachung eines Rechts aus einem Rechtsverhältnis besteht.

Es fragt sich nun, was unter Rechtsverhältnis in unserem Sinne zu verstehen ist; der Begriff ist weit zu fassen. Rechtsverhältnis ist nicht nur der privatrechtliche Vertrag; es gehören hierher auch die Rechtsbeziehungen des Familien- und Erbrechts, das Verhältnis des Anfechtungsberechtigten zum Anfechtungsgegner usw. Einige erblicken auch in den Beziehungen, die durch Verletzung eines Rechtsgutes zwischen Verletzer und Verletztem entstehen (im besonderen: bei den Antragsdelikten), ein konkretes Rechtsverhältnis, aus dem für den Verletzten oder eine andere gesetzlich bestimmte Person die Antragsberechtigung entspringt.[1]) Wir sind dagegen der Meinung, daß es sich bei den Antragsdelikten um ein rein öffentlichrechtliches Verhältnis handelt; die Antragsberechtigung besteht gegenüber dem Staate, nicht gegenüber dem Verletzer. Nun weist allerdings Krückmann (Archiv S. 225) darauf hin, daß aus einer Rechtsverletzung, die einen strafrechtlichen Tatbestand erfüllt, unmittelbar zivilrechtliche Rechtsfolgen entstehen können; er denkt offenbar an § 823 Abs. 2 BGB. Das würde aber nur beweisen, daß sich die Zivilklage des § 823 Abs. 2 BGB. aus einem Rechtsverhältnis ergibt, daß man also mit ihr drohen kann. Die Formel, so wie sie Krückmann gibt, hat für die Erpressung kaum Bedeutung. Er spricht von dem Fall der Drohung mit Strafanzeige, wenn der Dieb den Schaden nicht ersetze. In diesem Fall braucht auf die rechtliche Natur der Drohung überhaupt nicht eingegangen zu werden; denn da der Geschädigte nach § 823 Abs. 1 oder Abs. 2 BGB. einen Anspruch auf Ersatz des Schadens hat, kann von Erpressung nicht die Rede sein. Zulässig ist aber immer nur die Geltendmachung eines Rechts aus einem Rechtsverhältnis, d. h. einer von der Rechtsordnung für dieses Rechtsverhältnis ausdrücklich gegebenen Befugnis.

Den Drohungen mit Übeln, die sich als Recht aus einem

---

[1]) So Krückmann, Archiv S. 228; dem Sinne nach Jehle S. 62, andeutungsweise auch EC. 42, 60; Rosenfeld, VDBT. Bd. 5 S. 415 Note 5.

Rechtsverhältnis ergeben, stehen die gegenüber, in denen ein Übel außerhalb eines konkreten Rechtsverhältnisses verwendet wird. Es erscheint unrichtig, Drohungen mit Geltendmachung eines subjektiven Rechts und Drohungen mit Vornahme einer rechtlich irrelevanten Handlung zu unterscheiden. Selbst Marie Munk (S. 13), die auf dieser Unterscheidung ihre ganze Abhandlung aufbaut, gibt zu, daß die Grenze nicht „stets leicht und einwandfrei" zu ziehen sein wird. „Beruht die Errichtung eines Testaments auf einem Recht oder ist sie eine rechtsfreie Handlung?" (so Munk S. 13). Munk läßt die Frage unentschieden; nach unserem Kriterium ist es zweifellos, daß die Errichtung eine Handlung ist, die außerhalb eines Rechtsverhältnisses liegt.

Eine besondere Stellung nimmt die bloße „Abkehr" ein, auch wenn sie sich nicht als Recht aus einem Rechtsverhältnis ergibt. Darauf hat Krückmann mit Recht besonders hingewiesen (Archiv S. 240): „Im rechtsgeschäftlichen Verkehr gibt es ein Haupt- und Grundrecht, sich von der Partei fernzuhalten, die einem nicht zusagt. Das Recht, sich abzukehren von der als mißliebig empfundenen Partei, ist verschiedentlich in besonderer Weise geschützt worden (§§ 567, 624, 626, 627, 671, 723, 724, 749 BGB.), es ist mindestens so wichtig wie das Recht, sich seine Gegenpartei frei aussuchen zu dürfen, ja, weil viel bescheidener, noch berechtigter" (den weiteren Ausführungen Krückmanns, in denen er Drohung und Forderung in Beziehung setzt, können wir nicht zustimmen; auch die auf S. 172 vom Grundsatz der freien Abkehr gemachten Einschränkungen sind abzulehnen). Die Androhung der Ausübung dieses elementarsten Freiheitsrechts ist niemals freiheitsbeschränkend.[1])

Wann haben nun die andern, außerkontraktlichen Drohungen — so seien sie hier einmal kurz genannt — freiheitsbeschränkenden Charakter? Die Antwort ergibt sich aus einem Vergleich zwischen der Androhung des Übels und der Zufügung des Übels. Ist die Zufügung eines Übels erlaubt, so ist sie nicht freiheitsbeschränkend im Rechtssinn, kein übernormales Druckmittel; denn das Recht verbietet über-

[1]) Vgl. auch Kitzinger, Zstw. Bd. 31 S. 608.

normale Freiheitsbeschränkungen. Aus der Erlaubtheit der Zufügung kann man aber, wie allgemein richtig erkannt ist, nicht unbedingt auf die Erlaubtheit der Drohung schließen. (Das ist, wie gezeigt, nur bei kontraktlichen Drohungen zulässig.) „Denn — so Frank (§ 253 II 2 $\alpha\gamma$) — da die Drohung vor der Verwirklichung die motivierende Kraft voraus hat, so verhält sie sich zu ihr nicht wie ein minus zum plus. Das heißt, auch wenn man befugt ist, jemandem ein Übel zuzufügen, kann es verboten sein, ihn damit zu bedrohen.“ Dieses Verbot nimmt Frank an, wenn das Übel kein verkehrsmäßiges ist. (Mit dieser Formel Franks werden wir uns noch auseinandersetzen.) Die Drohung ist trotz Erlaubtheit der Zufügung nicht erlaubt, da sie sich zu ihr nicht wie ein minus zum plus verhält. Aus diesem Frankschen Satz ergeben sich drei wichtige Folgerungen:

1. Die Drohung ist nicht freiheitsbeschränkend, wenn sie sich zur Zufügung wie ein minus zum plus verhält.

2. Die Drohung ist nicht freiheitsbeschränkend, wenn ihre motivierende Kraft = der motivierenden Kraft der Zufügung ist.

3. Die Drohung ist freiheitsbeschränkend, wenn sie sich zur Zufügung wie ein plus zum minus verhält.

Diese dritte Folgerung entspricht vollkommen den Erfordernissen, die wir für das Vorliegen einer Freiheitsbeschränkung aufstellten. Die Zufügung des Übels beschränkt die Freiheit normal (denn sonst wäre sie nicht erlaubt), die Drohung, sofern sie ein plus enthält, beschränkt sie übernormal; daher ist sie freiheitsbeschränkend im Sinne des § 253 RStGB.[1]) Die beiden ersten Folgerungen — ob die erste oder die zweite gegeben ist, interessiert nicht,

---

[1]) Dagegen: Engelhardt, Chantage S. 32 Anm. 2 ohne jede Begründung und Kollmann, Erpressung S. 75; Zstw. Bd. 31 S. 59; ebenso wie diese Kühne S. 29, der behauptet, die Ankündigung einer Strafanzeige enthalte gegenüber der Erstattung ein minus. Das ist, generell betrachtet, richtig; hat aber keine juristische Bedeutung. Es kommt immer nur darauf an, ob die Zufügung motivierende Kraft hat, das ist aber bei der Strafanzeige zu verneinen; so betrachtet ist Kühnes Ansicht unrichtig.

da dies für die rechtliche Beurteilung gleichgültig ist — sind gegeben, d. h. die Drohung ist erlaubt, wenn die dritte nicht vorliegt. Wann enthält die außerkontraktliche Drohung gegenüber der Zufügung ein freiheitsbeschränkendes plus? Immer dann, wenn der Drohende seinen Zweck, einen Vermögensvorteil zu erlangen, auf den er keinen Anspruch hat, mit der Zufügung des Übels nicht erreichen kann; dies ihm vielmehr nur durch die Drohung mit der Zufügung möglich war. In solchem Fall hat allein die Drohung mit der Zufügung des Übels motivierende Kraft für den Bedrohten, den Vermögensvorteil zu gewähren oder zu versprechen, nicht aber die Zufügung selbst. Die motivierende Kraft der Drohung zur Hingabe oder zum Versprechen des Vermögensvorteils entspringt dem Interesse des Bedrohten, die Zufügung des Übels zu verhindern. Der Drohende ist in der Lage, das Übel nicht zuzufügen; dieses Resultat kann der Bedrohte erreichen durch Hingabe (Versprechen) des Verlangten. Benutzt der Drohende diese motivierende Kraft, so ist er Erpresser, wenn sie ihm bei Einschlagung des rechtlich erlaubten Weges, d. h. der Zufügung, nicht zur Seite stand.

Ist das Übel zugefügt, so hat es die motivierende Kraft dann nicht, wenn es in einer einmaligen Schädigung besteht, wenn mit der Zufügung der Täter die Herrschaft über das Übel verloren hat, wenn dem Opfer kein Übel mehr bevorsteht, das er durch Erfüllung der Forderung abwenden könnte.[1]) Dies ist u. a. immer dann der Fall, wenn das Übel darin besteht, daß der Täter Dritte in gewisse Beziehung zu dem Opfer setzt und diese hergestellte Beziehung zu den Dritten das Übel sein soll (Beispiel: Strafanzeige). Enthält dagegen die Zufügung des Übels die konkludente Drohung mit seiner Fortsetzung (Beispiel: Boykott), wird ein dauernder Zustand herbeigeführt, dessen Fortdauer abhängig von der Tätigkeit des Zufügenden ist, so ist ihre motivierende Kraft meist größer oder doch wenigstens

[1]) Vgl. Frank, VDBT. Bd. 6 S. 105; Maschke S. 16 und 22; Munk S. 30/31; Boerkel S. 56 und 60; Lehmann, Diss. S. 49—53, der zuerst eine gute juristische Abgrenzung gibt, aber dann rein gefühlsmäßig darauf abstellt, ob etwas moralisch oder unmoralisch ist.

gleich der der Drohung, die Drohung ist daher nicht freiheitsbeschränkend. Das Opfer hat ein Interesse daran, durch Erfüllung der Forderung die weitere Fortsetzung des Übels zu verhindern.

Von diesen Spezialfällen abgesehen, wird der entwickelte Grundsatz hauptsächlich in der auf Seite 98 geschilderten Bedeutung praktisch. Wenn wir davon sprechen, daß in allen diesen Fällen die Drohung nicht freiheitsbeschränkend sei, so sind wir uns darüber klar, daß diese Ausdrucksweise sprachlich nicht ganz genau ist. Der Bedrohte kann sehr wohl derartige Drohungen als erhebliche Beeinträchtigung seiner Entschließungsfreiheit empfinden. Da jedoch der Droher seine Zwecke auch durch die Zufügung des Übels erreichen kann, die erlaubt und nicht freiheitsbeschränkend im Rechtssinne ist (mag sie auch der Passivbeteiligte als freiheitsbeschränkend empfinden), so ist die Drohung nicht schlimmer als die Zufügung, sie ist ebenfalls nicht freiheitsbeschränkend im Rechtssinne. Die Androhung eines Übels, dessen Zufügung erlaubt ist, ist freiheitsbeschränkend im Rechtssinne, wenn der Droher sie zu einem Zwecke ausnutzt, den er durch die Zufügung des Übels nicht erreichen kann. In dem Ausnutzen des Moments der Inaussichtstellung des Übels als motivierendem Faktor im Gegensatz zur Zufügung des Übels liegt die Freiheitsbeschränkung im Rechtssinne. In diesem Sinne ist in den weiteren Ausführungen der Begriff: ‚freiheitsbeschränkende Drohung' aufzufassen. Wir kommen somit zu folgenden Leitsätzen[1]):

§ 4. Leitsätze.

I. Die Androhung eines Übels, dessen Zufügung rechtswidrig oder durch ein Rechtsverhältnis zwischen den Parteien verboten ist, ist unerlaubt.

II. Die Androhung eines Übels, dessen Zufügung nicht verboten ist, ist erlaubt, wenn das

---

[1]) Diese drei Leitsätze werden im folgenden nur mit I, II, III zitiert.

Übel in der Geltendmachung eines Rechts aus einem Rechtsverhältnis oder in bloßer Abkehr besteht.

III. Die Androhung eines Übels, dessen Zufügung nicht verboten ist, ist erlaubt, wenn auch durch die Zufügung des Übels ein Vermögensvorteil erreicht werden kann oder soll.[1])

Unser Kriterium ist nunmehr zu einer Reihe anderer Abgrenzungsversuche in Beziehung zu setzen.

§ 5. Die Ansicht Krückmanns.

Krückmann, der im Archiv für zivilistische Praxis und in der Deutschen Arbeitgeberzeitung den „Boykott im gewerblichen Lohnkampf" behandelt, nimmt sehr ausführlich zum Erpressungsproblem Stellung. Doch muß bemerkt werden, daß die Abhandlungen Krückmanns sich mit der zivilistischen Seite der Frage beschäftigen: Wann verpflichtet der Boykott zum Schadenersatz? Er selbst erklärt (Archiv S. 217): „Möglicherweise muß die Erpressungsformel weiter sein als die Boykottformel, die sich nicht mit ihr zu decken braucht, vielmehr enger sein kann." Der Boykott ist ein Übel, dessen Zufügung erlaubt ist; er fällt nicht unter I. Er fällt aber immer unter III; seine Androhung ist daher niemals Drohung im Sinne des § 253 RStGB. Ganz verfehlt wäre es aber, aus der Straflosigkeit des Boykotts die Folgerung zu ziehen, auch das Zivilrecht müsse ihn immer als erlaubt und daher nicht zum Schadenersatz verpflichtend ansehen. Viele Handlungen, die zivilrechtlich zum Ersatz verpflichten, sind nicht rechtswidrig, geschweige denn strafbar. Es ließe sich sehr wohl eine zivilistische Boykottformel finden, die, aufgebaut auf der Rechtsprechung des Reichsgerichts zu § 826 BGB., bei einer Reihe von Auswüchsen Ersatzpflicht statuiert, ohne die Handlung dadurch zu einer rechtswidrigen zu stempeln, was mangels Gegebenseins einer greifbaren Rechts- oder Rechtsgutsverletzung nicht mög-

[1]) Vgl. zu III die Formel, die Krückmann nur gelegentlich eines Beispiels anführt, ohne sie für sein Kriterium zu verwenden, Archiv S. 236.

lich erscheint. (Vgl. S. 114ff. der Arbeit.) Doch kann an dieser Stelle auf die Frage nicht näher eingegangen werden. Krückmann geht aus von den Fällen der Abkehr (Archiv S. 200) und kommt hier zu folgendem Schluß: „Jede Partei kann, um in irgendeinem Rechtsgeschäft (z. B. Lieferung des Schreibmaschinenpapiers) Zugeständnisse von der anderen Partei zu erreichen, mit dem Abbruch der Beziehungen in diesem Rechtsgeschäft (Lieferung des Schreibmaschinenpapiers), aber auch in allen sonstigen, zwischen den beiden Parteien bestehenden Rechtsgeschäften (Lieferung von Briefpapier, Umschlägen, Kanzleipapier, Tinte, Haltern, Federn) drohen. Ja sie kann sogar mit dem Abbruch anderer rechtsgeschäftlicher Beziehungen drohen, z. B. mit der Kündigung der Privatwohnung.“ Dem können wir zustimmen; die Fälle werden sämtlich durch unser II gedeckt; doch sind diese Drohungen nicht nur dann zulässig, wenn mit ihnen Zugeständnisse in einem zwischen den Parteien bestehenden Rechtsverhältnis erzwungen werden sollen, sondern sie sind ganz generell erlaubt (ähnlich Boerkel S. 62), da ihnen nach II der freiheitsbeschränkende Charakter fehlt. Die Formel Krückmanns ist viel zu eng; sie erlaubt nur solche Drohungen, bei denen sachlicher oder persönlicher Zusammenhang zwischen Forderung und Drohung gegeben ist. Hier zeigt sich der verhängnisvolle Fehler, aus der Beschaffenheit der Forderung auf die Drohung zu schließen. Krückmann führt aus, es sei im Zweifel unzulässig, daß eine Partei, um den Gegner gefügig zu machen, auch Dritte hineinziehe und damit drohe oder diese Dritten drohen lasse, daß sie ihre rechtsgeschäftlichen Beziehungen zu dem Gegner abbrechen würden, wenn er nicht nachgäbe. Dritte dürften in den Streit um solche Rechtsgeschäfte nicht hineingezogen werden, für die sie selber als etwaige gegenwärtige oder künftige Vertragsparteien nicht in Frage kämen. Es ist u. E. gar kein Grund dafür einzusehen, warum die Aufforderung an Dritte, sich freiwillig am Boykott zu beteiligen (nur um diese handelt es sich, Zwang fällt unter § 153 GewO.), unzulässig sein soll, wenn die Hineinziehung sich lediglich darauf beschränkt, unter Darstellung des wahren Sachverhalts zum

Mitkämpfen aufzufordern. Ein Hauptargument (allerdings kein sachliches) Krückmanns besteht darin, der Arbeitgeber sei heute gegenüber der Arbeiterorganisation der Schwächere, er müsse also geschützt werden. Die Richtigkeit dieser Behauptung scheint uns sehr zweifelhaft. Da der Kampf zwischen den Organisationen beider Parteien ausgefochten wird, so wird eher das Gegenteil richtig sein; meist wird die Arbeitgeberorganisation die stärkere sein. Krückmann muß selbst zugeben, daß die Praxis seine Ansicht nicht teilt (S. 203 Anm. 41 Archiv). Es kommt Krückmann darauf an, zu beweisen, daß der Boykott unter Hereinziehung fremder Rechtsverhältnisse nach Zivilrecht schadenersatzpflichtig macht. Die Ersatzpflicht begründet er aus § 823 Abs. 2 BGB. Ersatzpflichtig „machen alle die Handlungen, die, als Drohung verwertet, nach Strafgesetzbuch wegen Erpressung strafbar machen würden. Sie machen auch dann haftbar, wenn sie nicht angedroht, sondern ohne Drohung vorgenommen werden" (Archiv S. 265). Krückmann behauptet also nicht, daß der besagte Boykott selbst unter den Erpressungsparagraphen fällt, nur seine Androhung ist Erpressung. „Ist die Androhung nach Erpressungsrecht unberechtigt, dann macht sie (d. i. Schadenszufügung durch den genannten Boykott) auch ohne Androhung ersatzpflichtig." Nun gibt er aber aus S. 199 Anm. 38 S. 217, 221 zu, daß die Ansicht Maschkes, daß Boykott, Sperre und Aussperrung, in Nötigungsabsicht angewandt, sich als Nötigung durch Drohung darstellen und daß in ihrer Verhängung die konkludente Erklärung liegt, sie so lange fortzusetzen, bis der Gegner nachgegeben hat, richtig ist. Er macht nur einen hier nicht interessierenden Vorbehalt für die stillschweigende Verfehmung. Da also Boykott und Androhung des Boykotts „Drohungen" sind, so müßte Krückmann den Boykott (gemeint ist hier immer der Boykott unter Hereinziehung Dritter; nur um diesen handelt es sich bei der Krückmannschen Konstruktion) selbst als Erpressung bestrafen; eine Konsequenz, die mit § 152 GewO. in Widerspruch steht (denn § 152 GewO. unterstellt die Straflosigkeit der Anwendung von Streik, Aussperrung

und Boykott als selbstverständlich: das ist allgemein anerkannt, vgl. Stein bei Retzbach S. 125/126), die noch niemals gezogen worden ist (vgl. Maschke S. 16) und die auch Krückmann nicht zieht. Denn dann wären seine Ausführungen auf S. 265 Archiv völlig überflüssig; der Boykott würde als solcher unter § 823 Abs. 2 BGB. fallen.

Haben wir somit nachgewiesen, daß die Formel Krückmanns auf einem logischen Fehler beruht, so brauchen wir auch nicht auf seine rechtspolitischen Erwägungen einzugehen, daß das Hereinziehen fremder Rechtsverhältnisse „unfair", „unsachlich", „unangemessen", „unanständig" sei.[1]) Auf die Gefahr hin, von Krückmann zur Gruppe der ihm so schrecklichen „sozial" Denkenden gerechnet zu werden, müssen wir sagen: Man höre endlich einmal damit auf, das dem Arbeiter nun einmal gegebene Koalitionsrecht durch gekünstelte Auslegung einzelner Paragraphen illusorisch zu machen oder doch mindestens zu schmälern. Vgl. Heinrich Lehmann S. 12: „Bei den Arbeitskämpfen der Gegenwart handelt es sich vorwiegend um die Förderung realer materieller Interessen, deren Berechtigung sich absolut durch rein theoretische Erwägungen nicht entscheiden läßt, die vielmehr gerade im Kampf erst ihre Berechtigung erweisen müssen. Der Kampf ist die notwendige Ergänzung der Vertragsfreiheit; er ist im Rahmen einer individualistischen Rechtsordnung der Hebel alles wirtschaftlichen Fortschritts. Dieser ist am sichersten garantiert, wenn dem Individuum für die energische Durchsetzung seiner wirtschaftlichen Interessen möglichst freier Spielraum gelassen wird"[2]); eine Reihe von Urteilen des Reichsgerichts[3]) und der unteren Gerichte widersprechen diesen Prinzipien aufs schärfste.[4]) Unser Standpunkt zum Boykott ist nach III klar. Die

---

[1]) Ebenso wie Krückmann Kühne S. 85/86; unrichtig sein stillschweigender Hinweis auf § 226 BGB.

[2]) Ebenso Tischendorf S. 441.

[3]) Eine gute Zusammenstellung von Urteilen der Gerichte über die Boykottfrage findet sich bei Maschke S. 289ff.

[4]) Vgl. von dem umfangreichen Schrifttum, das sich gegen diese Rechtsprechung wendet, vor allem: Heine, Archiv S. 589ff.; Heinemann bei Wilke S. 155ff.; Löwenfeld, Archiv S. 495ff., der aber in seiner Maßlosigkeit weit über das Ziel hinausschießt.

Hineinziehung Dritter in einen Boykott enthält die konkludente Drohung, dafür zu sorgen, daß diese Dritten so lange am Boykott teilnehmen, bis die Forderungen der Arbeiter erfüllt sind. Der Vermögensvorteil kann also auch durch die Zufügung des Übels selbst erreicht werden; die Zufügung hat vor der Drohung keine motivierende Kraft voraus; die Drohung mit Boykott ist also niemals freiheitsbeschränkend.

Es erscheint uns völlig unverständlich, daß Krückmann die juristische Verschiedenheit folgender Fälle übersieht. „Wenn ein alter Sträfling einem früheren Mitsträfling, der sich inzwischen zum geachteten Manne emporgearbeitet hat, mit den Erzählungen aus seiner Vergangenheit droht, wissen wir, daß dies verwerflich und strafbar ist; wenn ein Mieter, um billiger zu mieten, droht, es überall zu erzählen, daß der Vermieter Waren gefälscht habe, wissen wir ebenfalls, woran wir sind; wenn aber die Arbeiter drohen, den Absatz zu sperren, um höhere Löhne zu erzielen, halten wir dies für berechtigten wirtschaftlichen Kampf, rechtfertigen es auch noch mit 'sozialen Erwägungen'." Eine einfache Erwägung hätte ihm sagen müssen, daß die beiden ersten Beispiele, weil unter nicht II, nicht III fallend, Chantagefälle schlimmster Sorte sind; der dritte Fall — typisch für die von Krückmann prinzipiell anerkannte Formel Maschkes — hat mit Erpressung nicht das mindeste zu tun (III). Vielleicht würde Krückmann, wenn er nicht so verächtlich über alle „sozialen Erwägungen" hinwegsähe, nicht zu einer so eigenartigen Begriffsverwirrung gelangt sein.

Mit seiner Formel, das Druckmittel müsse dem umstrittenen Rechtsverhältnisse entnommen sein, würde er zu unhaltbaren Konsequenzen gelangen; er muß daher zu recht gekünstelten Erweiterungen greifen (Archiv S. 215/216, 331/332). Überraschend ist es, daß er an mehreren Stellen (ganz mit Recht, soweit sich die Worte auf das Strafrecht beziehen) sehr energisch gegen das Kriterium der Sittenwidrigkeit eifert (Archiv S. 248, 249 Anm. 82, 254 Anm. 88, 219, 220, 239), sich aber dann doch wieder dazu bequemen muß, mit diesem Merkmal zu arbeiten, da seine Theorie nicht ausreicht (Archiv S. 216, 2c; 216, 3b; 332, I 6; 332, I 7).

Auf S. 216, 3b erklärt Krückmann, die Hineinziehung Dritter könne „ausnahmsweise aus bewegenden Gründen der guten Sitten zulässig sein". Bisher kannte man nur den Begriff: „Verstoß gegen die guten Sitten"; daß die „guten Sitten" Motiv sein können, um eine Handlung für zulässig zu erklären, ist neu. Man muß u. E. dieser Krückmannschen Erfindung sehr skeptisch gegenüberstehen.

Auf S. 215, VI 1a heißt es: „Sie (jede Partei) kann überhaupt alle aus dem zwischen den verhandelnden Parteien bestehenden Rechtsverhältnis entspringenden, ihr zustehenden Rechtsbehelfe und rechtlichen Druckmittel verwerten, um in diesem bestehenden Rechtsverhältnis ihre Stellung zu verbessern." In folgenden Fällen[1]) will er mit dieser Formel Erpressung verneinen. Ein scheinheiliger Pfarrer[2]) erzählte der Wahrheit zuwider in seiner Gemeinde, daß er eine gewisse arme Frau reichlich unterstütze. Nun erklärt sie dem Pfarrer, wenn er sie jetzt nicht tatsächlich unterstütze, so werde sie in der Gemeinde die Wahrheit sagen und ihn so blamieren. Krückmann behauptet (Archiv S. 237), das Druckmittel sei aus dem umstrittenen Vertrag hergeholt. Worin der Vertrag, das Rechtverhältnis zwischen Pfarrer und Frau, bestehen soll, verschweigt Krückmann. Man wird nach einem solchen auch vergebens suchen. Krückmann müßte die Frau wegen Erpressung verurteilen. Und das mit Recht!; die Drohung fällt weder unter unsern Leitsatz II, noch unter III.

Auch folgende Fälle sind nach unserer Auffassung von Krückmann unrichtig entschieden, wobei aber zugegeben werden muß, daß sie durch seine Formel gedeckt werden. Arbeiter nötigen einen Mitarbeiter durch Drohung mit Arbeitsniederlegung, Beiträge zur Streikkasse zu zahlen, E. 32, 335 (III) (Archiv S. 234); der Herr droht mit Entlassung, wenn ihm der Diener nicht ein Darlehn gebe (Archiv S. 232); ist die Entlassung nach dem Dienstvertrag gerechtfertigt, so greift II Platz; ein Scharfabrikant droht dem Pflug-

[1]) Diese Fälle bringt Krückmann gelegentlich der Kritik der Engelhardtschen Abhandlung: Das Chantageproblem.

[2]) Vgl. über diesen Fall Engelhardt, Chantage S. 86/87; Kollmann, Erpressung S. 198/199; Fechner S. 36.

achsenfabrikanten, künftig auch Pflugachsen herzustellen, wenn ihm nicht ein Grundstück des Bedrohten verkauft werde (Archiv S. 235) (III).[1]) Durch die Zufügung des Übels (Herstellung von Pflugachsen) kann und soll ein Vermögensvorteil erlangt werden (Ertrag der Fabrikation). Dieser Vermögensvorteil beruht (vgl. S. 97 u. S. 107 der Arbeit) auf derselben Erwerbsquelle wie der durch die Drohung erstrebte. Daher greift III Platz. Eine ähnliche Begründung gibt Frank (Seufferts Bl. S. 260). Seine Behauptung, in diesem Falle läge eine Freiheitsbeschränkung vor, ist nicht recht begründet. Erpressung verneint er, weil der Charakter der Erpressung als Vermögensdelikt nicht zum Ausdruck komme. ,,Denn hat der Liebhaber des Grundstücks die rechtliche Möglichkeit, sich durch Konkurrenz auf Kosten des andern zu bereichern — so entspricht es der Ordnung des Privatrechts, daß er sich diesen Vorteil abkaufen lassen kann.“ U. E. muß der Nachsatz lauten: —,,so liegt in der Drohung mit Konkurrenz keine übernormale Freiheitsbeschränkung“.

Jemand droht mit Kündigung, falls nicht auch sein Freund angestellt werde (Archiv S. 240, 243) (II). In diesen Fällen nimmt Krückmann im Gegensatz zu unserm Standpunkt Erpressung an.

Abschließend ist zu sagen: Krückmann spricht an mehreren Stellen von der ,,herrschenden Unsicherheit“ (S. 222 Anm. 52 Archiv), an deren Stelle er eine scharf umrissene zivilistische Formel setzen will (Archiv S. 226). In den auf S. 215, 216, 231—233 gegebenen Zusammenfassungen ist jedenfalls von einer scharf juristischen Abgrenzung nichts zu merken. (Vgl. nur Archiv S. 216, IIc; 216, 3b; 332, 6; 332, 7; 332, 8; 332, 10; 332, 5.) Soweit seine Ausführungen für die Abgrenzung der Drohung im Erpressungstatbestand in Betracht kommen, enthalten sie zwar eine Reihe wertvoller Gedanken, aber seine Formel wird einmal dem Wesen des Delikts (Vermögensbeschädigung durch Freiheitsbeschränkung) nicht gerecht, zum andern zwängt sie eine große Reihe von Vorgängen, die Rechtsgefühl und

[1]) Der Fall findet sich bei Frank, Seufferts Bl. Bd. 74 S. 260.

Volksbewußtsein für straflos erachten, unter den Erpressungsparagraphen.

§ 6. Die Relationstheorien.

Eine größere Zahl von Autoren vertreten für die Abgrenzung von Drohung und strafloser Ankündigung die Relationstheorie. (Der Ausdruck findet sich bei Engelhardt, Chantage, der ihn für seine Theorie verwendet.) Das heißt, sie setzen Druckmittel und erstrebten Zweck zueinander in Beziehung. Erscheint ihnen diese Relation in irgendeiner Hinsicht verwerflich, so nehmen sie Erpressung an. Die Bedenken, die gegen diese Theorien sprechen, werden gelegentlich der Kritik ihrer einzelnen Vertreter vorgebracht werden.

I. Frank und seine Anhänger.

Der Ausgangspunkt der Frankschen Formel, den wir uns zu eigen machten, enthält einen Gedanken von unumstößlicher Richtigkeit; man kann wohl sagen, daß er allein dem Wesen der Erpressung gerecht wird.

Wie bereits erwähnt, hat aber Frank seine Theorie nicht konsequent durchgeführt. Die Übernormalität der Freiheitsbeschränkung ist nach Frank dann gegeben, wenn das angedrohte Übel nicht verkehrsmäßig ist, d. h. wenn der Bedrohte mit der Zufügung des Übels nicht ohnehin rechnen muß. In der neuesten Auflage seines Kommentars stellt Frank nicht mehr so scharf wie in VDBT. Bd. 6 S. 104/105 auf die „Regeln des Verkehrs“ den „verkehrsmäßigen Zusammenhang“ ab; gegen diese Kriterien Engelhardt, Chantage S. 37; Klee, DJZ. 1909 S. 399; Kollmann, Erpressung S. 87; Lourié S. 74; Krückmann, Archiv S. 219: „Verkehrsmäßigkeit ist schon an sich etwas Unjuristisches und enthält in sich ein Moment der Unschärfe. Bedenklicher aber noch ist, daß es ausgesprochen relativ ist und den Verkehr oder das, was einzelne darunter verstehen, zum Herrn über die Entscheidung macht, ob eine Drohung zulässig sein soll oder nicht. Umgekehrt ist aus erziehlichen, sittlichen Gründen ein Bedürfnis da, ein festes, über den Schwankungen des Verkehrs stehendes Merkmal zu gewin-

nen, das uns über die Zulässigkeit des Zwangs eine wenn auch vielleicht nicht immer unbedingt maschinenmäßig sichere Auskunft gibt, das aber jedenfalls die Sicherheit der Entscheidung gegenüber der bloßen vagen Verkehrsmäßigkeit erhöht. Wir werden im folgenden noch sehen, auf welche Bedenklichkeiten man mit der bloßen Verkehrsmäßigkeit geraten ist, indem sie zu leicht in ein allgemeines, unbestimmtes Moralisieren hineinführt, dessen Ergebnisse je nach dem Parteistandpunkt (‚sozial' oder ‚Scharfmacher') verschieden ausfallen." Diesen treffenden Worten brauchen wir nichts hinzuzufügen. Aus der Erkenntnis heraus, daß der Verkehr sich auch einmal in schlechten Bahnen bewegen kann, denen das Recht entgegentreten muß[1]), stellen einige Autoren auf die Regeln des redlichen Verkehrs ab. Damit nähern sie sich stark dem Kriterium der „guten Sitten".[2]) Wir nennen Lehmann, Diss. S. 48ff.; Stein bei Retzbach S. 128; Lourié S. 74 (schwankend); Kommissionsentwurf (vgl. Ebermayer S. 77); vor allem aber Kohler (GA. Bd. 56 S. 190ff.). Kohler führt aus (S. 193): „Es ist Erpressung, falls, um sich oder einem andern einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, jemand einen andern zu einer Handlung oder Unterlassung durch Drohungen nötigt, welche über dasjenige hinausgehen, was der redliche Lebensverkehr gestattet." Daß mit dieser Formel praktisch nicht allzuviel anzufangen ist, erhellt ohne weiteres. Doch auch ohne scharfe juristische Abgrenzung trifft Kohler fast immer das Richtige. Die Fälle des Mieters S. 193, des Abbruchs der Vertragsverhandlungen S. 194, der Mahnung und Klage S. 194, der Arbeitseinstellung S. 194 und Entlassung S. 194 werden sämtlich durch unser Kriterium II gedeckt. Die Übel bestehen in der Geltendmachung eines Rechts aus einem Rechtsverhältnis oder in bloßer Abkehr. In dem Fall der Testamentsanfechtung S. 194 greift unser Kriterium III durch. Da durch die Anfechtung des Testaments ein Vermögensvorteil erreicht werden kann oder soll, so ist die

---

[1]) Vgl. Kollmann, Zstw. Bd. 31 S. 66; Kitzinger, Zstw. Bd. 31 S. 608 Anm. 83; Klee, Erpressung S. 37.

[2]) Treffend auch gegen diesen Versuch, auf die Moral abzustellen, neben Krückmann: Engelhardt, Zstw. Bd. 35 S. 444/445.

Drohung nicht freiheitsbeschränkend (auch II könnte zur Anwendung kommen, da sich die Anfechtung als Recht aus einem Rechtsverhältnis ergibt). Richtig sind weiter entschieden die Fälle der Herausgabe von beweiserheblichen Materialien S. 194, der Denunziation S. 195, E. 21, 114, E. 32, 335 (S. 195), E. 34, 16 (S. 196), Entscheidung des Reichsgerichts bei GA. Bd. 41 S. 39 (S. 196), E. 5, 171, E. 26, 305, E. 25, 254, E. 4, 279. Zu der Beweisführung Kohlers, „das tut ein anständiger Mensch nicht“, bemerkt allerdings Engelhardt (Chantage S. 56) ganz richtig, daß Kohler doch wohl nicht alles, was ein anständiger Mensch nicht tut, bestrafen will.

Wir kehren zu Frank zurück. Daß mit dem Begriff des „Rechnenmüssens“ eine scharfe Abgrenzung unmöglich ist, wurde bereits erwähnt. In einer großen Zahl von Fällen kommen wir aber mit Frank zu demselben Ergebnis, weil entweder unser Leitsatz II (Abkehr) oder III Platz greift: Der Mieter stellt Kündigung in Aussicht, sofern ihm nicht ein neuer Ofen gesetzt werde (II); die Arbeiter verlangen Lohnerhöhung unter Hinweis auf Arbeitsniederlegung nach gesetzlicher Kündigung (II); der Käufer fordert einen Nachlaß vom vereinbarten Kaufpreis, widrigenfalls er die Geschäftsverbindung abbrechen werde (II); Arbeiter einer Fabrik, denen es rechtlich freistand, jederzeit die Arbeit niederzulegen, kündigten dies für den Fall an, daß der Unternehmer nicht gewisse von ihm betroffene einzelne Arbeiter in ihrem Vermögen belastende Maßregeln zurücknehme, E. 21, 114 (II); der Leiter eines Unternehmerkartells stellt für den Fall des Kaufs bei Outsidern Lieferungssperre in Aussicht, E. 34, 15 (II).

Mit Recht nimmt er dagegen Erpressung an, wenn der Fordernde in keiner Beziehung — wir fügen hinzu: in keiner rechtlichen Beziehung — zu einem Verbrechen steht, dessen Nichtanzeige er erkaufen will (nicht II, nicht III).

Da Frank die Frage nach dem Vorliegen einer übernormalen Freiheitsbeschränkung nach dem vagen Begriff des „Rechnenmüssens“ orientiert, so kommt er dazu, die Strafbarkeit der Drohung auch dann zu bejahen, wenn die Forderung, d. h. die Erhebung der Forderung, ihm ver-

werflich erscheint (vgl. § 253 II 2a S. 453). „Wenn oben gesagt wurde, daß sich das Drohungsverbot nicht auf die Ankündigung solcher Übel bezieht, mit deren Zufügung der Bedrohte bei der Fassung eines bestimmten Entschlusses ohnehin rechnen muß, so ergibt sich daraus ohne weiteres, daß bei der Frage nach der Rechtswidrigkeit der Drohung auch der Entschluß in Betracht zu ziehen ist, zu dem der Bedrohte genötigt werden soll. Ist dieser Entschluß auf ein rechtwidriges oder den guten Sitten widerstreitendes Verhalten gerichtet, so ist jede zu seiner Herbeiführung bestimmte Drohung verboten. Denn die Frage, ob der Bedrohte mit der Zufügung eines solchen Übels ohnehin rechnen muß, scheidet in diesem Fall für den Gesetzgeber völlig aus."

Selbst wenn man sich mit dem Kriterium des „Rechnenmüssens" einverstanden erklären wollte, so ist nicht einzusehen, warum dieses in Fällen der vorliegenden Art ausscheiden soll. Eine Begründung hierfür gibt Frank nicht. Mit übernormaler Freiheitsbeschränkung haben diese Ausführungen nichts mehr zu tun; die Forderung — das wiederholen wir immer wieder — ist niemals freiheitsbeschränkend; sie kann es begrifflich nicht sein.

Dieses Moment wird vielfach verkannt.[1]) Treffend sagt Kitzinger (Zstw. Bd. 31 S. 605): **„Man kann von dem trivialen Satz ausgehen, daß ein Mensch den andern nur mit erlaubten Mitteln zu erlaubtem Verhalten nötigen darf. Jeder Verstoß gegen diesen Satz ist rechtswidrig, aber als rechtswidriger Eingriff in die Freiheit, mithin als Nötigung im hergebrachten strafrechtlichen Sinne charakterisiert er sich schon und charakterisiert er sich ausschließlich durch die Unerlaubtheit des Zwangsmittels. Ob der Arbeitgeber mit vorgehaltenem Revolver zur kontraktmäßigen (rechtmäßiges Verhalten) oder zur kontraktwidrigen Entlassung von Arbeitern (unerlaubtes Verhalten) genötigt wird, — in strafwürdiger Weise genötigt wird in dem einen wie in dem andern Fall."** Daß die Unerlaubtheit des Zwecks die Nötigung unerlaubt mache und umgekehrt, widerspräche dem Wesen des Delikts (S. 607). Dem ist voll und ganz beizutreten. Wie sind nun Franks Fälle zu beurteilen? Die Forderung eines un-

---

[1]) Vgl. nur Maschke S. 22; Munk S. 75.

sittlichen Verhaltens ist überhaupt nicht strafbar[1]); soll ein rechtswidriges Verhalten erzwungen werden, so wird häufig, wenn der Bedrohte tätig wird, der Gesichtspunkt der Anstiftung durchgreifen.[2]) So in dem Fall des Schuldners, der unter Drohungen irgendwelcher Art von dem Prokuristen seines Gläubigers die Vernichtung des Schuldscheins fordert, allerdings nur dann, wenn der Prokurist die Handlung vornimmt.[3]) Ist die Drohung nach II oder III erlaubt, so liegt jedenfalls keine Erpressung vor. Richtig nimmt Frank (a. a. O.) Erpressung an, wenn die Kupplerin durch Drohung mit Enthüllungen sexualen Charakters den Vater eines Mädchens veranlaßt, es ihr gegen Entgelt zur Erziehung zu übergeben. Der Grund für die Strafbarkeit ist aber nicht die Verwerflichkeit der Forderung, sondern die freiheitsbeschränkende Natur der Drohung. (Nicht II, nicht III.) Daher können wir auch den folgenden Sätzen Franks nicht beistimmen (a. a. O.): „Reicht zum Begriff der Erpressung jede Drohung aus, durch die der Bedrohte zu einem Verhalten genötigt werden soll, das in seiner Person gegen die guten Sitten verstößt, so muß das erst recht gelten, wenn es das in der Person des Drohenden tut. Aus diesem Grunde ist es Erpressung, wenn die Arbeiter eine Notlage des Unternehmers ausnutzen, um unter Androhung des Ausstandes eine übermäßige Lohnerhöhung zu fordern.“ Die Drohung mit Streik (ohne Vertragsbruch) fällt unter II, ist also unter allen Umständen zulässig; sie wird nicht dadurch unerlaubt, daß die Forderung gegen die guten Sitten verstößt oder wucherisch ist. Daß es überhaupt nicht statthaft ist, die Wucheridee mit dem Erpressungstatbestand zu vermengen, hat neuerdings Engelhardt einleuchtend nachgewiesen. Über die bedauerliche Schwenkung Franks, der früher Zstw. Bd. 29 S. 641/642 (S. 642: **„Der Gesichtspunkt der Freiheitsbeschränkung, der nun einmal der Erpressung wesentlich ist, kann hier unmöglich zur Bestrafung führen“**) und S. 646 richtig Erpressung verneinte, vgl.: Engelhardt, Chan-

[1]) Über die Unbrauchbarkeit des Begriffs der guten Sitten für den Erpressungstatbestand vgl. S. 114 ff. der Arbeit.

[2]) Vgl. auch Kitzinger, Zstw. Bd. 31 S. 606.

[3]) Frank, Komm. § 253 II 2a.

tage S. 69/70; unrichtig auch Munk S. 75; Fechner S. 39; Kühne S. 78/79, S. 91. Frank spezialisiert seine Theorie noch folgendermaßen (a. a. O.):

a) „Die Androhung eines rechtlich verbotenen oder gegen die guten Sitten verstoßenden Verhaltens fällt stets unter das Verbot."

Demgegenüber verweisen wir auf unsern Leitsatz I. Den Fällen Franks stimmen wir zu: Arbeiter fordern Lohnerhöhung unter Androhung vertragswidriger Niederlegung der Arbeit (I) (es sei denn, daß der Vertrag nichtig wäre); jemand verlangt Geld unter der Drohung[1]), im Weigerungsfalle dem Bedrohten seine Braut abspenstig zu machen. Die Drohung ist freiheitsbeschränkend, nicht weil sie sittenwidrig ist, sondern weil sie nicht unter II, nicht unter III fällt.

b) „Die Androhung eines rechtlich gebotenen Verhaltens fällt niemals unter das Verbot. Meist kann die Ankündigung eines solchen Verhaltens überhaupt nicht als Drohung aufgefaßt werden, weil es vom Rechtsstandpunkt kein Übel ist."

Frank scheint sich hier der Bindingschen Lehre von den „Übeln im Rechtssinne" anzuschließen. Nicht darauf kommt es an, ob ein bestimmtes Verhalten vom Rechtsstandpunkt aus ein Übel ist, sondern ob es der Bedrohte, wie der Droher weiß, als Übel empfindet. So ist die Anzeige des § 139 RStGB. für den Bedrohten ein Übel; wer sie sich abkaufen läßt, begeht Erpressung (nicht II, nicht III). Da sie rechtlich geboten ist, müßte Frank Erpressung verneinen: Das von Frank für seinen Leitsatz b) herangezogene Beispiel beweist nicht das, was es beweisen soll. Wer von einem Kaufmann eine Geldsumme fordert, widrigenfalls er nicht mehr für ihn schmuggeln werde, ist deshalb kein Erpresser, weil die angedrohte Handlung in bloßer Abkehr (II) besteht.

Der Leitsatz c) ist bereits besprochen; an seine Stelle setzen wir II und III. Der Satz Franks: „deshalb kann

---

[1]) Es ist allerdings zweifelhaft, ob überhaupt eine „Drohung" vorliegt.

Erpressung auch durch minae juris begangen werden, z. B. durch Androhung von Klagen oder Anzeigen" ist dahin zu erweitern, „sofern sie nicht unter II oder III fallen".

Unter § 253 II 2b nimmt Frank noch an, daß es Ausnahmen von dem Drohungsverbot wegen zivilrechtlicher Vertragsgültigkeit gibt. (Auf das Problem: Erpressung und Vertrag wird bei Besprechung der Arbeit Klees: Der Erpressungsbegriff auf vertragsrechtlicher Grundlage, einzugehen sein.) Die Verweisung auf § 123 BGB. ist zwecklos aus denselben Gründen, die wir gegen die Heranziehung dieses Paragraphen zum Problem des rechtswidrigen Vermögensvorteils äußerten. Die Beantwortung der Frage, wann die Anfechtbarkeit trotz § 123 BGB. ausgeschlossen ist, wird nach Frank „mindestens zur Ausscheidung der oben unter a) behandelten Drohung führen". Man geht wohl nicht fehl, wenn man dann die Kategorie b) Franks als ziemlich überflüssig bezeichnet. (Der Formel Franks: „Die Drohung sei unerlaubt, wenn sie außerhalb natürlichen, verkehrsmäßigen Zusammenhangs mit dem Entschluß, zu dem genötigt werden solle, stehe", haben sich angeschlossen: Schroeder S. 55; Maschke S. 18ff.; Heinemann, Zstw. Bd. 32 S. 220; Köpke S. 14/15; Mühsam S. 62, 79; Peschke S. 30 [keine taugliche Drohung, wenn das Übel als verkehrsüblich vorausgesehen werden mußte]; gegen alle diese Autoren ist auf die S. 86 zitierten Ausführungen Krückmanns zu verweisen.)

II. Andere Relationstheorien mit Ausnahme der Relationstheorie Engelhardts.

Wir nennen folgende Formeln:

1. Binding (Lehrbuch S. 379): „Das in Aussicht gestellte Übel darf aber kein solches sein, als dessen normales Abwendungsmittel von Rechts wegen ein Vermögensopfer erscheint. Ist letzteres nur ein Äquivalent im Rechtssinne für den Vorteil, der dem Bedrohten aus der Abwendung der Gefahr erwächst, so erscheint die Leistung jenes Äquivalents als kein Nachteil."

2. Mittermaier (S. 379): „Ist die Drohung eine an sich nicht rechtswidrige, dann darf die Vermögensaufwen-

dung nicht mehr als eine den Verhältnissen angemessene Gegenleistung für die Abwendung des Zwangs sein."

3. Meyer-Allfeld (S. 552): „Es scheiden jedoch von den letzteren (minae juris) diejenigen Nachteile aus, deren Inaussichtstellung als der ordnungsmäßige vom Rechte gebilligte Weg zur Erlangung des angestrebten Vermögensvorteils erscheint."

4. v. Liszt (S. 486)[1]): „Ist die Zufügung des Übels an sich gestattet und ist zugleich die Androhung der Zufügung zur Einwirkung auf die Entschließung des andern das richtige Mittel zu richtigem Zweck, so entfällt mit der Rechtswidrigkeit der Begriff der strafbaren Nötigung."

5. Köhler (Recht 1909 S. 355): Er verneint eine taugliche Drohung, wenn die Handlung oder Unterlassung, mit deren Vornahme gedroht wird, „nach den guten Sitten des Verkehrs als tauschfähiges Recht des Anbietenden anzusehen ist".

6. Finger (DJZ. 1909 S. 1351): „Es liegt niemals eine Drohung im Rechtssinne vor, wenn jemand, um einen andern zu einem bestimmten Verhalten zu veranlassen, ihm im Weigerungsfalle ein Vorgehen in Aussicht stellt, welches ein vom Recht gebilligtes Mittel ist zur Erlangung des im gegebenen Fall angestrebten Zieles."

7. Liebling (S. 15), der seine Abgrenzung zur Drohung fälschlich in eine Definition des rechtswidrigen Vermögensvorteils hineinarbeitet: „Rechtswidrig ist der Vermögensvorteil, dessen Objekt nicht durch Klage erzwingbar ist, mit Ausnahme des Falles, wo die Nötigungsmittel erlaubt und zugleich der erstrebte bez. erlangte Vermögensvorteil sich auf das angemessene Äquivalent für die Nichtzufügung des angedrohten erlaubten Übels beschränkt."

8. Die Motive zum norwegischen Strafgesetzbuch von 1909 sprechen von einer natürlichen Verbindung zwischen dem, womit gedroht wird, und dem, was erreicht werden soll, die die Drohung straflos mache. (Da die Motive zum norwegischen Strafgesetzbuch dem Verfasser nicht zu-

---

[1]) Wie er: Weinberg S. 231 und für das Zivilrecht Oertmann I S. 387; Kohler, Jahrb. f. Dogm. Bd. 25 S. 24ff.

gänglich waren, so muß er sich auf diese kurze Notiz, zitiert nach Frank, VDBT. Bd. 6 S. 89—94 beschränken.)

9. Beling (Grundriß S. 68): „Nicht rechtswidrig ist die Nötigung, wenn der Genötigte zwar nicht zu der abgenötigten Handlung usw. verpflichtet ist, aber a) die Drohung als solche nicht gegen ein gesetzliches Verbot verstößt und b) das dem Genötigten zugemutete Opfer nicht im Mißverhältnis zu den eigenen Interessen des Täters steht, die er durch die Nötigung wahrnahm."

10. Oborniker (bei Groß S. 23): „Erpressung liegt vor, wenn das Mittel zur Erreichung des Vermögensvorteils ein vertragsfremdes, ein nicht den Grundsätzen des wirtschaftlichen Lebens entsprechendes, d. h. der Ausbeutung der wirtschaftlichen Lage entnommen ist."[1])

Nicht durchschlagend ist es, wenn Klee (Zstw. Bd. 34 S. 674) allen diesen Abgrenzungsversuchen vorwirft, sie entbehrten der juristischen Grundlage und entsprängen lediglich einem instinktiven Rechtsgefühl, einem praktischen Bedürfnis. Eine intuitiv aufgestellte Theorie, die zu befriedigenden praktischen Ergebnissen führt und dem Sinn und Zweck des Gesetzes entspricht, ist jedenfalls wertvoller als ein Kriterium, das auf einer unhaltbaren, gekünstelten juristischen Konstruktion beruht und dessen praktische Brauchbarkeit überaus zweifelhaft ist. Wenn Klee sagt, die Abgrenzung müsse sich aus dem Charakter und Wesen des Delikts ergeben, die genannten Autoren blieben aber eine Antwort darauf schuldig, warum gerade ihre Einschränkung sich aus dem Wesen der Erpressung ergäbe, so stimmt das ebenfalls nicht. Gerade Frank und seine Anhänger, die Klee so vielfach zur Stütze seiner Ansicht heranzieht, leiten

[1]) Völlig mißverstanden wird Oborniker von Kollmann (Erpressung S. 85 und Zstw. Bd. 31 S. 66) und Lourié (S. 75). Kollmann behauptet, Oborniker bezeichne „als vertragsfremd jedes Mittel, welches der Ausbeutung des wirtschaftlichen Lebens entnommen ist". Das ist das genaue Gegenteil von dem, was Oborniker sagt. Daß das Wort „nicht" nach „d. h." wieder zu ergänzen ist, ist nach dem ganzen Zusammenhang klar. Hätte sich Kollmann mit den Fällen Obornikers auf S. 23 Anm. 1 beschäftigt, so wäre ihm das wohl nicht entgangen. Auch die Ansicht Klees (Erpressung S. 39), Oborniker stelle auf die „guten Sitten" ab, ist durch nichts begründet.

ihre Abgrenzung aus der freiheitsbeschränkenden Natur der Erpressung ab. Ob ihr Kriterium dem Charakter des Delikts (Freiheitsdelikt) entspricht, ist zweifelhaft; wir haben die Frage verneint. Unbegründet ist aber der Vorwurf, alle diese Versuche entbehrten der dogmatischen Ableitung. (Bedenklich auch Engelhardt, Zstw. Bd. 35 S. 426.) Daß die Formeln der genannten Autoren an einer starken Unbestimmtheit leiden, die ihre praktische Brauchbarkeit sehr erschwert, ist richtig. Aber auch Klee hat die Zweifel nicht „auf ein objektives Maß zurückgeführt“.

III. Die Relationstheorie Engelhardts.

1. Im wesentlichen zu denselben Ergebnissen wie unser Kriterium führt die Theorie Engelhardts. Sie setzt Drohung und Forderung zueinander in Beziehung — das halten wir für unrichtig, weil dadurch das Merkmal der Freiheitsbeschränkung, auf dem allein die Strafwürdigkeit der zur Erlangung eines Vermögensvorteils verwandten Drohung beruht, verlorengeht — und nimmt eine Drohung im Sinne des § 253 RStGB. an, wenn es dem Wesen der Drohung nicht entspricht, zur Verschaffung des Vermögensvorteils mitzuwirken; das Wesen des Vermögensvorteils ist das wirtschaftliche Moment. „Es kommt darauf an, ob das wirtschaftliche Moment bereits in dieser Situation liegt oder erst vom Täter dadurch hineingetragen wird, daß er die Möglichkeit der Übelszufügung in Beziehung setzt zum erstrebten Vermögensvorteil. In diesem Hineintragen des wirtschaftlichen Moments in eine nichtwirtschaftliche Situation liegt das Charakteristikum der Erpressung, der Grund der Strafwürdigkeit.“[1]) Es ist bei Besprechung der Engelhardtschen Kasuistik zu zeigen, daß sein Kriterium nicht ohne weiteres aus der Situation „abgelesen“ werden kann, vielmehr der Entscheidung des einzelnen Falles unter Umständen erhebliche Schwierigkeiten bietet. Zudem müssen wir daran festhalten, daß eine Drohung, die einer wirtschaftlichen Situation entnommen ist, sehr wohl ihrer Natur nach freiheitsbeschränkend sein kann, während „unwirtschaft-

[1]) So vor Engelhardt bereits Boerkel S. 62.

liche“ Drohungen unter Umständen als übernormale Druckmittel nicht angesehen werden können. Da Engelhardt in seiner Kasuistik sehr geschickt eine große Zahl von Fällen aus dem Schrifttum und der Rechtsprechung des Reichsgerichts zusammengestellt hat, so glauben wir bei näherem Eingehen auf diese die Brauchbarkeit unserer Abgrenzung am besten beweisen zu können.

2. Die Fälle der Köchin (S. 58 Chantage), des Mieters (S. 58), des Darlehnsgebers (S. 58), des Streiks (S. 58), der Aussperrung (S. 58), der Kündigung, wenn nicht ein Freund angestellt werde, der Wiedereinstellung entlassener Arbeiter, der Entziehung der Kundschaft (S. 59) sind richtig entschieden; sie fallen unter unser II (Geltendmachung eines Rechts aus einem Rechtsverhältnis oder bloße Abkehr).

Unrichtig ist es, daß Erpressung nicht immer vorläge, wenn die Drohung an sich rechtswidrig ist; wäre die Streikdrohung durch gewerbepolizeiliche Vorschriften verboten, so wäre, wenn sie zwecks Lohnerhöhung angewendet würde, Erpressung nicht gegeben. Wenn Engelhardt für solchen Fall Erpressung verneint, so steht das im Widerspruch mit seiner Grundauffassung. Auf S. 52 behauptet er, daß es niemals dem Wesen der Drohung mit Rechtsverletzung entspreche, durch Gewährung eines Vermögensvorteils abgewendet zu werden. Ist verbotener Streik keine Rechtsverletzung? Nach unserem I wäre in solchem Fall Erpressung gegeben.

In dem Fall E. 32, 335 (Nötigung eines Arbeiters durch Kollegen, Beiträge zur Streikkasse zu zahlen unter der Drohung der Arbeitsniederlegung)[1]) entfällt allerdings Erpressung[2]), aber nur deshalb, weil die Drohung nicht unter § 153 GewO. fällt[3]); denn auch für die Drohung des § 153 GewO.

---

[1]) Vgl. über dieses Urteil auch Rhonheimer S. 42/43.

[2]) A. M. Krückmann, Archiv S. 234.

[3]) Auf das Verhältnis von § 153 GewO. zu § 253 RStGB. kann an dieser Stelle nicht näher eingegangen werden. Nur so viel sei gesagt: Nach richtiger Anschauung (vgl. vor allem v. Tischendorf S. 442 ff.; Heinemann bei Wilke S. 151 ff.) bezieht sich § 153 GewO. niemals auf die Angriffe gegen den Gegner im Lohnkampf. Unter den „andern“ in § 153 GewO. sind nur zu verstehen: 1. Berufsgenossen, 2. Dritte, die man

gilt unser III. Wäre mit Verruf gedroht worden, so wäre Erpressung anzunehmen. Der Begründung Engelhardts zu E. 32, 335 ist daher nicht beizustimmen.[1])

Das Beispiel Kühnes (Engelhardt, Chantage S. 60): ein Anwalt hat sich ein Honorar, dessen Höhe gegen § 93 Abs. 4 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte verstößt, ausbedungen; er erzwingt durch Drohung die Auszahlung, wird von Engelhardt mit Recht nicht unbedingt als Erpressungsfall angesehen; es kommt immer nur auf die Drohung an, nicht auf die Unerlaubtheit oder Unsittlichkeit der Forderung. Drohung des Rechtsanwalts, den Klienten in Zukunft nicht mehr zu vertreten, ist als Drohung mit bloßer Abkehr keine Drohung im Sinne des § 253 RStGB. (II). Drohung mit Indiskretion ist nach I (§ 300 RStGB.) oder nicht II, nicht III unerlaubt. Richtig entschieden ist der Fall des Darlehnsgläubigers[2]) (II), der Arbeiter, die unter Streikdrohung nachträgliche Lohnerhöhung für bereits geleistete Arbeit fordern[3]) (II), des Fahrradhändlers[4]) (III), des Kaufmanns, der mit Abbruch der Geschäftsbeziehungen droht (Chantage S. 62) (II), des Mieters, der mit der Drohung der Kündigung den Verkauf eines kostbaren Ringes des Ver-

---

zu gemeinsamem Vorgehen zwingt, die sich an der Seite der Koalierten am Lohnkampf beteiligen sollen. So auch nach früheren Fehlurteilen (E. 30, 359; 36, 236; Urteil des II. Strafsenats vom 23. Juni 1896, zitiert nach v. Tischendorf S. 448; Urteil des III. Strafsenats vom 29. Oktober 1906 in GA. 1907 S. 75): die neuere Rechtsprechung des Reichsgerichts (EC. 64, 60; E. 40, 226; 41, 365; 47, 1); für unmittelbare Fälle (Drohung gegen den Gegner im Lohnkampf) wendet das Reichsgericht nunmehr fälschlich den § 253 RStGB. an. (Vgl. Urteil vom 8. April 1914 in DStrzt. 1914 S. 278; eine Übersicht über die Rechtsprechung des Reichsgerichts zu dieser Frage gibt Conrad, DJZ. 1914 S. 897—902; vgl. auch Weinberg S. 217ff., besonders die Literaturangaben in Anm. 7 und 8 auf S. 217; v. Liszt, Literaturangaben zu § 100.)

[1]) Ebenso wie Engelhardt Krückmann, Archiv S. 234/235.

[2]) Chantage S. 61.

[3]) Chantage S. 61, gut hierzu Boerkel S. 57/58, a. M. für einen ähnlichen Fall Binding, Lehrb. S. 379 Anm. 2; gegen Binding auch Krückmann, Archiv S. 231.

[4]) Chantage S. 61/62, der Fall des Fahrradhändlers findet sich bei Kühne S. 18, der ihn der Frankfurter Zeitung vom 29. Juni 1906 entnommen hat; vgl. hierzu die Ausführungen des Verfassers zu dem Fall des Erfinders S. 98.

mieters erzwingen will[1]) (II), des Scharfabrikanten[2]) (III), des vollstreckbaren Titels (Chantage S. 63/64) (II).

In grundsätzlicher Beleuchtung zeigt sich unser Leitsatz III in den von Engelhardt (S. 64) richtig entschiedenen Fällen der Drohung: in der Submission zu unterbieten, falls nicht eine Summe gezahlt werde (E. 3, 430) und eine eigene ähnliche Erfindung billig zu verkaufen, falls der Erfinder keine Entschädigung leiste.[3]) (Vgl. hierzu Fechner S. 43.) Die Begründung des Reichsgerichts für seine im Prinzip richtigen freisprechenden Entscheidungen ist mit Engelhardt abzulehnen.[4]) Beide Fälle gehören unter III. Zwar hat das geschehene Unterbieten, der erfolgte Verkauf der Erfindung für den Bedrohten keine motivierende Kraft mehr, eine Abstandssumme zu zahlen; aber durch die Handlung selbst kann und soll ein Vermögensvorteil erreicht werden, nicht von dem Bedrohten, aber von Dritten: der Zuschlag, das Kaufgeld für die Erfindung. „Es wird mit einer Handlung gedroht, um ohne diese Handlung den Vermögensvorteil zu erreichen, der durch diese Handlung erreicht werden kann oder soll.“ (So Krückmann, Archiv S. 236 für den Fall der konkurrierenden Sammlung für die Überschwemmten.) Eine derartige Drohung ist in unserm Sinne nicht freiheitsbeschränkend, oder besser gesagt: von dem Benutzen, Ausnutzen einer freiheitsbeschränkenden Drohung kann keine Rede sein, da der Droher auch durch die Vornahme der Handlung einen Vermögensvorteil erlangen kann.

Falsch entscheidet Engelhardt den Fall Boerkels (S. 56): A. droht einem Kaufmann, seinen Konkurrenten einem Bekannten (des A.) zu empfehlen, wenn er ihm nicht Geld gebe. Die Empfehlung der Konkurrenz, sofern sie überhaupt im konkreten Fall als Drohung anzusehen ist, fällt weder unter II noch unter III, denn durch die Empfehlung kann oder soll ein Vermögensvorteil nicht erlangt

---

[1]) Chantage S. 62, ebenso Krückmann, Archiv S. 235.

[2]) Chantage S. 63, ebenso Frank, Seufferts Bl. S. 260; a. M. Krückmann S. 235 Archiv; vgl. S. 84 der Arbeit.

[3]) Reichsgericht in GA. Bd. 43 S. 125.

[4]) Sie werden verteidigt von Lehmann, Diss. S. 40.

werden. Dagegen verneint Engelhardt Erpressung, da es dem Wesen dieses Verhaltens (Unterlassung der Empfehlung eines Konkurrenten) entspreche, durch wirtschaftliche Zuwendungen erkauft zu werden. Treffend bemerkt hierzu Krückmann (Archiv S. 236): ,,Damit gerät man natürlich auf die schiefe Ebene und gibt alle sicheren Kennzeichen aus der Hand. Mit demselben Recht kann man das gleiche von allen Schweigegeldern sagen.“ Der Ansicht Engelhardts, daß in E. 3, 429 (Submissionsfall) nur wegen Betrugs verurteilt werden konnte, ist auch von unserem Standpunkt aus beizustimmen. (Sehr gut das auf S. 66 gegen Klee Gesagte.)

In den Fällen des Gläubigers, der dem Vater des insolventen Schuldners mit rücksichtslosem Vorgehen gegen diesen oder damit droht, daß er den Sohn durch Annoncen suchen lassen will, entfällt auch nach unserer Theorie die Erpressung. ,,Rücksichtsloses Vorgehen“, d. h. die gerichtliche Klage, ist ein Übel, das dem konkreten Rechtsverhältnis entnommen ist (II); das ,,durch Annoncen Suchenlassen“ ergibt sich zwar nicht als Recht aus einem Rechtsverhältnis (bei einer weniger strengen Auffassung ließe sich das allerdings vertreten; in unserem Sinne bedeutet II jedoch, daß das Recht ausdrücklich von der Rechtsordnung für diesen Fall zugestanden sein muß), es ist aber ein Mittel, um zu seinem Gelde zu kommen, fällt also unter III.

3. In folgenden Fällen, in denen Engelhardt sich gegen das Kriterium der Sittenwidrigkeit und die Einführung der Wucheridee in den Erpressungstatbestand wendet, liegt auch u. E. keine Erpressung vor. Der Gläubiger droht mit sofortiger Zwangsvollstreckung, wenn der Schuldner nicht einen Schuldschein über eine viel höhere Summe, als ursprünglich geschuldet war, ausstellt (Chantage S. 68) (II) (es ist richtig, daß § 302a RStGB. Platz greift); eine Köchin fordert unmäßige Lohnerhöhung unter Kündigungsdrohung, als gerade die Hausfrau schwer erkrankt ist (Chantage S. 68) (II); ein Handlungsgehilfe fordert eine sehr hohe ungewöhnliche Gehaltsaufbesserung, da er weiß, daß er wegen seiner Spezialkenntnisse bei einem bevorstehenden Geschäfte unentbehrlich ist, wohl unter Androhung von Kündigung

(Chantage S. 68) (II); die Arbeiter fordern unter Streikdrohung enorme Lohnerhöhung, da sie wissen, daß der Arbeitgeber eine gewisse Lieferung unter Vermeidung hoher Konventionalstrafe bis zu einem bestimmten nahen Termin fertigstellen muß (II).[1])

Immer wieder müssen wir darauf hinweisen, daß es nach unserer Theorie lediglich darauf ankommt, ob die Drohung ihrem Wesen nach freiheitsbeschränkend ist, auf die Beschaffenheit der Forderung kommt für das Vorliegen von Erpressung gar nichts an. Daß in diesen Fällen die Forderung unsittlich (wucherisch) ist, übersieht auch Engelhardt (Chantage S. 69), der von unsittlicher (wucherischer) Drohung spricht.

Erpressung liegt weiterhin nicht vor: E. 34, 15 (der Leiter eines Kartells bedroht einen der Abnehmer mit Lieferungssperre, wenn er ferner bei Outsiders kaufe)[2]) (II); Arbeitgeber drohen den Arbeitern mit schwarzen Listen, um die Löhne zu drücken (Chantage S. 71/72). Drohung mit schwarzen Listen bedeutet gemeinsame Drohung eines Arbeitgeberverbandes, den Arbeiter nicht anzustellen, d. h. ihm die Dienstverträge zu sperren; diese Drohung fällt als Drohung mit bloßer Abkehr unter II.[3]) Auf die von Engelhardt behandelten Beispiele Kollmanns (Chantage S. 72) brauchen wir nicht einzugehen; Engelhardt hat vollständig

[1]) So früher auch Frank mit temperamentvoller Begründung für einen ähnlichen Fall Zstw. Bd. 29 S. 641 ff., jetzt dagegen Komm. S. 454 oben; richtig: Krückmann S. 236 Archiv; Oberniker S. 23 Nr. 1; Klee, de lege ferenda, Erpressung S. 157; schwankend: Mittermaier S. 379 Anm. 1; unrichtig: Fechner S. 39; Kühne S. 91; Klee, de lege lata, Erpressung S. 79; Klopfer S. 51; Lourié S. 84; v. Tischendorf S. 457/458; Köpke S. 15, 23; E. I 105 (a. M. über dieses Urteil Kollmann, Erpressung S. 101/102).

[2]) Gegen dieses Urteil sehr treffend außer Engelhardt, Chantage S. 70/71: Krückmann, Archiv S. 257/259; Schroeder S. 57; Frank, Zstw. Bd. 29 S. 643; vor allem Binding, Lehrb. S. 379 Anm. 2 gegen die Begründung des Reichsgerichts: „Ich werde den Eindruck nicht los, daß ein niedriges Gebahren illoyaler Konkurrenz, das leider heute noch nicht unter Strafe steht, zu Unrecht als Erpressung gedeutet wird.“

[3]) Vgl. aber Engelhardt, Zstw. Bd. 35 S. 432.

recht, wenn er Kollmann vorwirft, daß er in diesen Beispielen Recht und Moral verwechselt.

4. Unter IV (Chantage S. 75ff.) behandelt Engelhardt die Fälle der Drohung mit Anzeige oder Bloßstellung, die Chantage im engeren Sinne.[1])

Wird von dem Verletzer Ersatz des materiellen Schadens gefordert unter Drohung mit Strafanzeige, so kommt Erpressung nicht in Frage, da der Verletzte nach § 823ff. BGB. auf den Vermögensvorteil einen Anspruch hat. Dasselbe gilt für die Fälle, in denen das Gesetz einen Anspruch auf Ersatz des ideellen Schadens gibt; maßgebende Norm ist § 847 BGB. Wird dagegen einem Dritten, der die Strafanzeige gegen den Verletzer, wie der Droher weiß, als Übel empfindet, Ersatz des Schadens abverlangt, so liegt Erpressung vor. Denn da, wie wir sahen, zwischen Verletzer und Verletztem ein Rechtsverhältnis nicht besteht und durch die Strafanzeige der Verletzte den Vermögensvorteil im Regelfall nicht erreichen kann, so greift weder II noch III Platz. Zu einem entgegengesetzten Resultat kommt Fechner (S. 32), der offenbar ganz unbewußt den unserm III zugrunde liegenden Gedanken verwendet. Er führt aus: „Außerdem wird die Strafanzeige vor allem in den ungebildeten Ständen als das richtige angemessene Mittel angesehen, um zur kostenlosen Feststellung des erlittenen Vermögensschadens zu gelangen. Es liegt somit ein Verzicht auf eine Befugnis vor, durch deren Ausübung dem Täter Gewinn zufließen würde.“ Durch die Strafanzeige kann aber eben im Regelfall kein Vermögensvorteil erlangt werden: dies ist vielmehr einem Zivilprozeß vorbehalten.

Man könnte höchstens im einzelnen Falle aus dem subjektiven Gesichtspunkt Erpressung verneinen. Wird der Vater durch Drohung mit Strafanzeige gegen den Sohn zum Ersatze eines Schadens genötigt, so kann man sagen:

[1]) Engelhardt versteht unter Chantageproblem im weiteren Sinne die Frage, wann eine Drohung mit nicht rechtswidriger Handlung unter § 253 RStGB. fällt; ähnlich Kollmann, Erpressung S. 82; über die mutmaßliche Entstehung des Wortes „Chantage“ vgl. Stämpfli S. 42—44 und die dort zitierte französische Literatur, auch Frank, Seufferts Blatt Bd. 74 S. 222.

der Drohende wollte dem Vater einen Gefallen erweisen, nicht aber einen Zwang ausüben. (So v. Buri S. 66.) Doch müssen wir mit derartigen gefühlsmäßigen Entscheidungen recht vorsichtig sein. Im Gegensatz hierzu vertritt Engelhardt (Chantage S. 77) die Ansicht, daß ganz allgemein das dem Wesen des Anzeigeübels entsprechende Abwendungsmittel die Schadloshaltung des Verletzten sei. Das geht u. E. viel zu weit. Entspricht es nicht auch dem Wesen des Übels, wegen Vergehens gegen § 175 RStGB. angezeigt zu werden, daß dem Gegner der geschäftliche oder anderweitige Schaden ersetzt werde, den er durch die Verführung, von der gemunkelt wird, erlitten hat? Gerade unter diesem Deckmantel pflegt der Päderast gewöhnlich seine Erpressungsversuche zu machen. Hier zeigt sich die Überlegenheit unserer Formel, daß das Übel einem Rechtsverhältnis entnommen sein muß. Anders liegt der Fall, wenn dem Dritten mit einer Zivilklage auf Schadenersatz gegen den Verletzer gedroht wird (III) oder wenn in dem Strafverfahren Buße verlangt werden kann (III). Daß unter Umständen auch eine Strafanzeige wegen Delikts, bei der ein verletzter Rechtsgenosse gar nicht in Betracht kommt, unter III fallen kann, beweist die auch von Engelhardt erwähnte Reichsgerichtsentscheidung E. 20, 56. Der Angeklagte bedrohte seinen Gegner mit einer Anzeige wegen Meineid, wenn er gegen ihn die Zwangsvollstreckung betreibe; er war der festen Überzeugung, daß der Parteieid, auf Grund dessen gegen ihn ein Urteil ergangen war, falsch sei. Hier konnte und mußte der Drohende die Strafanzeige erstatten, um den Vermögensvorteil (Unterlassung der Zwangsvollstreckung seitens des Gegners) zu erzielen, da er nach §§ 581, 580 Ziffer 1 ZPO. zur Erhebung der Restitutionsklage die Verurteilung wegen Meineids benötigte.

5. Daß in diesen wie überhaupt in allen Erpressungsfällen der subjektive Tatbestand dann nicht erfüllt ist, wenn der Täter glaubt, er habe einen Anspruch auf den Vermögensvorteil, ist allgemein anerkannt. Daher ist den von Engelhardt behandelten Entscheidungen E. 4, 279, E. 30, 337 nichts hinzuzufügen (Chantage S. 77/78). Eine Reihe von Fällen, in denen sein Kriterium versagt, will Engel-

hardt dadurch lösen, daß er die Bereicherungsabsicht verneint; unter „Absicht“[1]) versteht er, daß die „Bereicherung Zweck der Handlung ist“. Treffender ist wohl statt „Zweck“: Beweggrund (Motiv).[2])

Wir wiesen bereits darauf hin, daß die Feststellung dieses Merkmals der Praxis große Schwierigkeiten machen wird.[3]) Es ist unklug, daß Engelhardt (Chantage S. 120) die Aufnahme des Erfordernisses der Vermögensbeschädigung in den Tatbestand so energisch ablehnt. Denn Schädigungsvorsatz und Genugtuungsabsicht lassen sich leichter und schärfer trennen als Bereicherungs- und Genugtuungsabsicht. Aus dem subjektiven Gesichtspunkt lehnen auch wir R. 1, 495[4]) ab und billigen E. 22, 170. Der von Engelhardt auf S. 81 konstruierte „Grenzfall“[5]) ist u. E. kein „Grenzfall“, sondern ein glatter zweifelloser Erpressungsfall (nicht II, nicht III). In E. 36, 385 nehmen wir mit Engelhardt (S. 81) Erpressung an. Der Entscheidung[6]) lag folgender Fall zugrunde: Jemand war von seinem Gläubiger auf einer offenen Postkarte für den Fall der Nichtzahlung seiner Schuld mit der Ladung zum Offenbarungseide bedroht worden. Der Schuldner sah darin eine Beleidigung und schrieb an den Gläubiger, er sei selbst schon einmal „wegen einer Postkarte verurteilt worden“, er wolle aber nicht gegen ihn vorgehen, wenn er 5 Mk. an die Orgelkasse der Gymnasialkirche zahle. Später stellte sich heraus, daß er zwar wegen einer Beleidigung, begangen

---

[1]) Vgl. über den Absichtsbegriff Kühne S. 6—8; Fränkel S. 11 ff.; Ernst Meyer, Diss. S. 42—62 und die dort angegebene Literatur, auch E. 22, 172.

[2]) Dagegen Frank, VDBT. Bd. 6 S. 28 Anm. 1; vgl. das dort zitierte Schrifttum; vgl. aber auch E. 27, 217; E. 27, 241; GA. 54, 420; GA. 59, 445; Olshausen ad § 263 Erl. 49 und die dort zitierten Entscheidungen.

[3]) Vgl. z. B. die Unsicherheit, mit der Fechner derartige Fälle behandelt, S. 34/35.

[4]) Über dieses Urteil vgl. Frank, Seufferts Bl. S. 229; Lehmann, Diss. S. 56.

[5]) In einer gut geleiteten Fabrik wird infolge Nichtbeachtung einer gewerblichen Vorschrift ein Arbeiter verletzt. Trotzdem der Arbeitgeber den Schaden ersetzt und den Mißstand sofort abstellt, fordern die Arbeiterführer unter Anzeigedrohung einen Beitrag in die Organisationskasse.

[6]) Vgl. über dieses Urteil Kollmann, Erpressung S. 107.

auf einer Postkarte, angeklagt, aber freigesprochen worden war. Engelhardt nimmt in Übereinstimmung mit der Vorinstanz mit Recht an, daß aus dieser Unwahrheit zu folgern sei, daß der Angeklagte keine Genugtuungsabsicht, sondern Bereicherungsabsicht gehabt habe. Im übrigen greift weder II, noch III Platz.

Mit Recht nennt es Engelhardt (S. 82) ein „unzulässiges Vorgreifen der Tatfrage", anzunehmen, daß bei Zuwendung der Buße an wohltätige Anstalten in der Regel keine Bereicherungsabsicht anzunehmen sei.[1]) In dem Fall des Amtmanns (Chantage S. 82) ist die Bereicherungsabsicht gegeben; Erpressung liegt schon deshalb vor, weil weder II noch III in Frage kommt. Im Falle des Verlöbnisbruchs (Chantage S. 83) ist freizusprechen (II). Die Begründung Engelhardts zu dem letzteren Fall steht, wie er selbst zugibt, auf schwachen Füßen.[2]) In den Fällen Engelhardts auf S. 84 ist Bereicherungsabsicht und Schädigungsvorsatz gegeben: der Ehegatte will die Ermordung seiner Frau nicht anzeigen, wenn ihm der Mörder Schweigegeld gibt; der Vater eines Kindes, das ein Dritter überfahren hat, droht mit Anzeige, wenn ihm nicht eine gewisse Summe gezahlt werde; der Vater eines mißbrauchten Mädchens fordert unter Anzeigedrohung eine Buße für sich selbst (in allen Fällen nicht II, nicht III). Im Gegensatz zu Engelhardt möchten wir immer dann Erpressung annehmen, wenn jemand, der durch das Delikt nicht verletzt ist, unter Anzeigedrohung einen Vermögensvorteil fordert. In solchen Fällen ist Bereicherungsabsicht auch dann unbedingt gegeben, wenn die sog. „Buße" einer wohltätigen Kasse zugeführt werden soll. In dem von Engelhardt konstruierten Fall des Familienvaters[3]) (Chantage S. 85) ist Erpressung gegeben (nicht II,

---

[1]) De lege ferenda wird eine Ausscheidung derartiger Fälle aus dem Erpressungstatbestand vielfach befürwortet, vgl. Frank, VDBT. Bd. 6 S. 112/113, Antrag Nr. 28 für die Kommissionsberatung der Novelle zum Strafgesetzbuch (Drucksachen des Reichstags XII 2 Nr. 392 S. 72).

[2]) Vgl. zu diesem Fall auch Krückmann, Archiv S. 236/237.

[3]) Ein Familienvater wird von einem Unbeteiligten dabei ertappt, wie er ein Kind unzüchtig berührt. Da der Dritte trotz lebhafter Reue des Täters die Sache nicht im Sande verlaufen lassen will, verlangt er

nicht III). Von Genugtuungsabsicht, Bußebedürfnis kann man nur dann reden, wenn ein von der Rechtsordnung als „verletzt" Anerkannter Buße fordert.

6. Bedenklich in der Begründung[1]) und unrichtig im Ergebnis verneint Engelhardt in folgenden Fällen Erpressung: E. 5, 171 (Angeklagter droht, diese kleine Begebenheit [das sind die lästigen Vertragsbedingungen] in verschiedenen Lehrerzeitungen zu veröffentlichen, um von einem lästigen Vertrage loszukommen)[2]), Arbeiter drohen, die zu niedrigen Löhne bekanntzugeben, wenn ihre Lohnforderung abgelehnt werde; jemand wird zur Zahlung einer Spielschuld genötigt unter der Drohung, ihn sonst durch Bekanntmachung der Nichtzahlung gesellschaftlich unmöglich zu machen.[3]) Ein schäbiger Geizhals verweigert seiner Mätresse den Lohn, worauf diese mit Kundgabe der Liebschaft droht. U. E. liegt in allen diesen Fällen Erpressung vor, da die Drohung weder unter II, noch unter III fällt.

In dem Falle E. 10, 216[4]) greift III in der auf S. 97 der Arbeit gegebenen Bedeutung durch. Vgl. über diesen „Reporterfall"[5]) Lehmann, Diss. S. 55/56; Jehle S. 61; Lourié S. 72; Klee, Erpressung S. 52; Kollmann, Erpressung S. 104, der Erpressung verneint, weil die Notlage der unehelichen Mutter „nicht berücksichtigenswert" sei. „Der S. mußte die Veröffentlichung peinlich sein, da sie unehelich geboren hatte. Im Sinne der Rechtsordnung verdient eine Notlage, in die eine Frauensperson durch ihr sittenwidriges Verhalten geriet, keine besondere Rücksicht.

---

unter Drohung mit Anzeige Zahlung einer empfindlichen Buße an die Armenkasse.

[1]) Vgl. Krückmann, Archiv S. 237; Klee, Zstw. Bd. 34 S. 695/696.

[2]) Die unrichtige Begründung des RG.s lehnt Engelhardt mit Recht ab, für diese Begründung Kohler, GA. Bd. 56 S. 197; Lehmann, Diss. S. 55; ebenso ist der vielerwähnte Fall „Normann" zu beurteilen, vgl. Heine, Archiv S. 593.

[3]) Vgl. über diesen Fall Klee, Erpressung S. 68; Fechner S. 37.

[4]) Ebenso im Fall des Detektivs (vgl. Chantage S. 89/90).

[5]) Ein Gerichtsreporter drohte einer Frau, die in einer verfänglichen Sache vor dem Strafrichter gestanden hatte, mit Veröffentlichung der Verhandlung, wenn sie ihm nicht das Honorar ersetze, das er für den Bericht erhalten würde.

Es entspricht doch sittlicher Auffassung, daß uneheliche Mütter sich ihres Fehltritts und der damit verbundenen Mißbilligung bewußt bleiben.“ Hoffentlich bleiben wir vor so lebensfremden ungerechten Entscheidungen bewahrt![1]) Die von Engelhardt (Chantage S. 90 Anm. 1) offengelassene Frage, ob in diesen beiden Fällen Bereicherungsabsicht vorliege, ist u. E. zu bejahen.[2])

7. Unter V behandelt Engelhardt die „relativ wirtschaftlichen Situationen“; er versteht darunter die Fälle, in denen die Höhe des geforderten Vermögensvorteils eine Rolle spielt, insofern nämlich die Relation zwischen angedrohtem Übel und Vermögensvorteil infolge der Höhe des Vermögensvorteils verlorengehen kann. So verneint er den wesentlichen Zusammenhang (Chantage S. 91), wenn in E. 10, 216 der Reporter „mehr verlangt, als er für den Bericht bekommen hätte“; „es handle sich hinsichtlich der Differenz nicht mehr um Ersatz des Interesses, das er an der Zufügung des Übels habe“; nur in Anbetracht dieses Interesses hätte er die Relation anerkannt. Man ersieht ohne weiteres, daß hier in der Engelhardtschen Theorie, die er bisher so konsequent durchgeführt hat, eine Lücke klafft. Vgl. auch Klee, Zstw. Bd. 34 S. 687—689, der nachweist, daß der Unterschied Engelhardts zwischen absolut und relativ wirtschaftlichen Situationen in Wahrheit nicht besteht; auch die Ausführungen Engelhardts in Zstw. Bd. 35 S. 433, 434 vermögen uns nicht von der Richtigkeit dieser Unterscheidung zu überzeugen. Auf S. 89 (Chantage) bei Besprechung des Reporterfalles heißt es: „Das wirtschaftliche Moment kam dadurch in die Situation, daß der Reporter für die Veröffentlichung Honorar bezog.“ Wenn aber das wirtschaftliche Moment bereits in der Situation liegt, so kann es doch der Reporter nicht hineintragen, selbst wenn er einen noch so hohen Vermögensvorteil fordert. Engelhardt hat auf S. 49ff. (Chantage) den Unterschied des Wuchers von den andern Vermögensdelikten zutreffend dahin fixiert, daß das

---

[1]) Gegen Kollmann auch Fechner S. 31 Anm. 1; Lehmann, Diss. S. 56 Anm. 1.

[2]) So wohl auch Klee, Zstw. Bd. 34 S. 694.

Prinzip, nach dem der Wucherer handele, ein an sich vollkommen berechtigtes und legales sei, nämlich wirtschaftliche Situationen wirtschaftlich auszunutzen; die Strafwürdigkeit liegt in der Überspannung dieses Prinzips; die Grenze zwischen Delikt und strafloser Handlung ist eine quantitative. „Bei den übrigen Vermögensdelikten handelt es sich nicht um eine quantitative, sondern um eine qualitative Grenze, welche dem wirtschaftlichen Streben des einzelnen gezogen ist.“ Bei der Erpressung sieht er die Strafwürdigkeit darin, daß in eine unwirtschaftliche Situation ein wirtschaftliches Moment hineingetragen wird. Konsequenterweise müßte er, da dieses Moment im Reporterfall bereits in der Situation liegt, Erpressung verneinen und de lege ferenda Wucher annehmen.

Wie sind nun derartige Fälle nach unserm Kriterium zu beurteilen? Der Unterschied zwischen Wucher und Erpressung besteht nicht darin, daß der Wucherer eine bestehende Notlage vorfindet und ausnutzt, der Erpresser eine Notlage erst schafft[1]), auch nicht darin, daß bei der Erpressung ein drohendes Übel ferngehalten, beim Wucher ein bestehendes Übel beseitigt wird. (Richtig Klee, Erpressung S. 26.) Engelhardt hat das Wesentliche durchaus richtig und scharf hervorgehoben: Grund der Strafbarkeit des Wuchers: Überspannung des wirtschaftlichen, an sich berechtigten Prinzips; Grund der Strafbarkeit der Erpressung: Verwendung eines unberechtigten Prinzips zur Erlangung von Vermögensvorteilen.[2]) Die Verwerflichkeit des Prinzips liegt darin, daß ein freiheitsbeschränkendes Mittel verwandt wird: Gewalt oder freiheitsbeschränkende Drohung. Wucher kann vorliegen, gleichgültig ob eine eventuell verwandte Drohung freiheitsbeschränkend ist.

---

[1]) So Roeckner S. 69; Kollmann, Erpressung S. 133; Frank, Zstw. Bd. 29 S. 642/643; Lourié S. 85; Maschke S. 19; Oborniker S. 23; dagegen richtig Oborniker S. 23 (Verschiedenheit des Mittels); Klee, Erpressung S. 26, 122; Mannheim, GerS. 84 (1916) S. 245.

[2]) So im Ergebnis Oborniker S. 23; ohne nähere Begründung dagegen Klee, Erpressung S. 122; in gewissem Sinne nähert sich Klee allerdings dem Standpunkt Engelhardts, so Erpressung S. 156ff. (vgl. S. 123ff.) und Zstw. Bd. 34 S. 685.

Ist sie es und liegt die vom Gesetz mißbilligte Überspannung vor, so konkurrieren beide Delikte. Die Erpressung richtet sich auch gegen die Freiheit; der Wucher dagegen ist lediglich Ausbeutungsdelikt. In E. 10, 216 wird mit einer Handlung gedroht, um ohne diese Handlung einen Vermögensvorteil zu erreichen, der durch diese Handlung erreicht werden kann oder soll. Auf die Höhe des Vorteils kommt dabei gar nichts an; es ist nur gefordert, daß der Vermögensvorteil in beiden Fällen in bezug auf die Erwerbsquelle identisch ist. Ein Vermögensvorteil kann und soll das eine Mal erworben werden durch Unterlassung der schädigenden Handlung (Androhung), das andere Mal durch ihre positive Vornahme. Und weil dies Zweck und Fähigkeit von Drohung und Zufügung ist, so steht ihre motivsetzende Kraft nicht im Verhältnis Plus zu Minus. Die Drohung ist ihrer Natur nach kein übernormales Druckmittel (vgl. S. 76 oben der Arbeit). Von einem Benutzen eines übernormalen Druckmittels kann keine Rede sein. Wenn daher der Reporter 100 M fordert, obwohl er nur 5 M verdienen konnte, so liegt trotzdem keine Erpressung vor. Die entstehende Lücke ist unter Umständen de lege ferenda durch Erweiterung des Wuchertatbestandes auszufüllen; so richtig früher Frank, Zstw. Bd. 29 S. 643, 646; vgl. über die Schwierigkeiten jeder Wuchergesetzgebung Richard Schmidt, VDBT. Bd. 8 S. 339. Die Frage, ob zwischen Leistung und Gegenleistung ein Mißverhältnis besteht, beurteilt sich dann nicht etwa nach dem Wert, den die Unterlassung des Strafantrags usw. für den Bedrohten hat; denn diese Unterlassung ist keine Gegenleistung, die vom Recht als solche anerkannt ist. Die Gegenleistung kann vielmehr nur darin bestehen, daß der Drohende selbst einen positiven Vermögensvorteil gewährt oder auf einen Gewinn, den er gemäß § 252 BGB. sicher machen würde, verzichtet. Es ist aber mit Oborniker und Engelhardt scharf daran festzuhalten, daß Wucher und Erpressung ihrem Wesen nach verschiedene Delikte sind. Es geht nicht an, daß man das Erpressungsproblem durch die Wucheridee zu lösen versucht. So allerdings heute noch die herrschende Meinung. Die Versuche Klees, Fechners,

Heines, Louriés und wohl auch Franks (VDBT. Bd. 6 S. 115) und anderer, die Erpressung de lege ferenda als Ausbeutungsdelikt zu konstruieren, das unabhängig von der zufälligen Begehungsform der Drohung sein soll, lehnen wir ab. Die Erpressung ist kein Ausbeutungsdelikt im technischen Sinne des Wortes. Der freiheitsbeschränkende Charakter der Erpressung würde bei einer derartigen Auffassung verlorengehen; die entgegengesetzte Behauptung Klees (Zstw. Bd. 34 S. 698 Schlußsatz) ist unbegründet und steht in Widerspruch mit seiner Ansicht im Erpressungsbegriff S. 140; richtig Feisenberger bei Besprechung der Kleeschen Arbeit (Zstw. Bd. 33 S. 298): „Der Charakter der Nötigung als eines gegen die Freiheit und Selbstbestimmung gerichteten Delikts, das an sich mit für den Täter zu erringenden Vorteilen gar nichts zu tun hat, wird ohne ausreichendes Äquivalent aufgeopfert." Es würde aber auch die Wucheridee in unzulässiger Weise erweitert werden.[1])

Dagegen liegt in den Fällen: E. 5, 171 (Lehrerzeitung, Chantage S. 86/87), im Fall der Veröffentlichung der niedrigen Löhne, des scheinheiligen Pfarrers, des Spielers (Chantage S. 87), der Mätresse (Chantage S. 88) immer Erpressung vor. Die Schwäche des Engelhardtschen Kriteriums zeigt sich besonders im Pfarrerfall. „Hier ist nach freiem Ermessen zu prüfen, ob das, was die Frau nunmehr vom Pfarrer fordert, dem entspricht, was etwa als Unterstützung in Betracht gekommen wäre." Damit gibt man jede sichere Grenze auf. Mit Recht bemerkt hierzu Krückmann (Archiv S. 237): „Damit kommen wir in die Nähe der von Engelhardt selbst genügend verurteilten mehr oder minder moralisierenden Abwägung, ob etwas Angemessenes gefordert wird. Der von Engelhardt (Chantage S. 75) selbst verworfene Tarif würde hier wieder aufleben." Ein Tarif kann und muß beim Wucher eine Rolle spielen, für die Erpressung ist er unbrauchbar.

8. Daß für die Frage: Genugtuungs- oder Bereicherungsabsicht? die Höhe des geforderten Vorteils eine Rolle

---

[1]) Vgl. besonders Engelhardt, Chantage S. 48—51 und Zstw. Bd. 35 S. 429—431; wohl auch Mittermaier S. 376/377.

spielt, hat Engelhardt richtig betont. Gerade darin liegt u. E. die Hauptschwierigkeit und geringe praktische Brauchbarkeit dieser Unterscheidung, die wir leider auch verwenden mußten. De lege ferenda könnten vielleicht die Anhänger der auf S. 74 erwähnten Theorie des Rechtsverhältnisses zwischen Verletztem und Antragsberechtigtem beim Antragsdelikt in folgender Weise einen Ausweg finden. Sie könnten sagen: Nicht nur bei den Antragsdelikten, sondern auch bei den Offizialdelikten, deren Zweck Schutz der Rechtsgüter des einzelnen Rechtsgenossen ist, entsteht ein strafrechtliches Rechtsverhältnis zwischen Verletzer und Verletztem. Die Strafanzeige des Verletzten beim Offizialdelikt leitet sich aus einem konkreten strafrechtlichen Verhältnis zwischen zwei Parteien her; wer zu der strafbaren Handlung in keiner rechtlichen Beziehung steht, kann zwar auch Strafanzeige erstatten; aber er ist nicht Partei in dem konkreten strafrechtlichen Rechtsverhältnis. Die Strafanzeige des Verletzten würde unter II fallen; ihre Androhung wäre nie Erpressung; die Lücke wäre durch Erweiterung des Wuchertatbestandes oder durch Schaffung eines generellen Ausbeutungsdeliktes auszufüllen. Da wir uns den Schwierigkeiten einer solchen Konstruktion nicht verschließen und ihren Ausgangspunkt (die theoretische Grundlage) nicht billigen, so soll die hier aufgeworfene Frage offengelassen werden. Frank scheint bei der Forderung einer Bußzahlung an eine öffentliche Kasse einen ähnlichen Gedanken zu vertreten. Er stellt nicht darauf ab, ob Bereicherungs- oder Genugtuungsabsicht vorliegt (vgl. allerdings Seufferts Bl. S. 261 3. Abs.), sondern verneint Erpressung, wenn die Drohung nicht freiheitsbeschränkend ist. „Die Herbeiführung der Sühne durch Zahlung an eine öffentliche Kasse ist etwas so Übliches, daß in der Drohung mit Anzeige bei Weigerung der Zahlung keine strafbare Handlung gefunden werden kann" (die Üblichkeit einer Handlung ist kein Grund für ihre Straflosigkeit). „Wer einem andern ein Leid zufügt, muß damit rechnen, daß der Gekränkte mit gewissen Forderungen an ihn herantritt. Nicht der Beleidigte (gemeint ist aber generell der Verletzte: der Verfasser) hat den Zustand der Unfreiheit hervorgerufen; der

Beleidiger (Verletzer) hat es vielmehr selbst getan." Hier taucht wieder der alte Fehler auf, daß die Forderung die Freiheit beschränke. Wenn man überhaupt mit dem Begriff des „Rechnenmüssens" arbeiten will, so kann man doch höchstens sagen: der Verletzer muß damit rechnen, daß der Verletzte Strafanzeige erstattet. So hat es Frank auch offenbar gemeint; gibt man das aber zu, so ist die Drohung des Verletzten mit Strafanzeige nicht freiheitsbeschränkend. Diese Ansicht wird aber, wie bereits erwähnt, von uns nicht vertreten.

Den ersten von den Fällen, die den in GA. Bd. 38 S. 207 mitgeteilten Entscheidungen des Reichsgerichts zugrunde lagen, hat Engelhardt richtig entschieden. „Der Hund des Angeklagten, der nach tatsächlicher Feststellung einen Wert von wenigen Mark hatte, war durch einen Schuß aus der Wohnung des Lehrers K. getötet worden. Der Angeklagte machte diesen verantwortlich und verlangte eine Entschädigung von 100 Mk., widrigenfalls er Strafantrag stellen werde." Da das angedrohte Übel: Strafantrag nach § 303 RStGB. weder unter II noch unter III fällt, ist Erpressung gegeben. Im zweiten Fall liegt dagegen keine Erpressung vor: Der Angeklagte war von seinem Gegner im Streit durch einen Schuß verletzt worden und forderte unter Anzeigedrohung eine Entschädigung von 1000 Mk. Das Reichsgericht verurteilte wegen Erpressung, da er höchstens 50 Mk. zu fordern hatte. Durch Ausführung der Handlung, mit der gedroht wurde, konnte der Angeklagte einen Vermögensvorteil verlangen (§ 231 RStGB.; daher III).[1]) In der Höhe der Forderung liegt eine Überspannung des wirtschaftlichen Prinzips; also de lege ferenda allenfalls Wucher, niemals aber Erpressung. Im dritten Fall muß wegen Erpressung verurteilt werden. (Vgl. Chantage S. 93.) Durch Strafanzeige wegen Diebstahls konnte der Angeklagte keinen Vermögensvorteil erzielen. (Nicht III.) Die Frage, ob ein zivilrechtlicher Schadensersatzanspruch gegeben ist, hat mit dem

[1]) Die Argumentation Thurows, der Drohende habe wegen § 231 RStGB. 6000 Mk. fordern können, schlägt natürlich nicht durch; so wie Thurow: Klopfer S. 52; dagegen richtig Engelhardt, Chantage S. 93.

Wesen der Drohung gar nichts zu tun. Wird so viel gefordert, wie der Schaden beträgt, so fehlt es an dem Erfordernis des „Vermögensvorteils, auf den kein Anspruch besteht"; wird eine höhere Summe gefordert, so kommt alles auf die Natur der Drohung an. Ist die Drohung nicht freiheitsbeschränkend (II oder III), so ist ohne Rücksicht auf die Höhe des geforderten Vermögensvorteils Erpressung zu verneinen.

9. Erpressung liegt selbstverständlich vor, wenn ein Don Juan droht, die 16 Jahre alte Tochter zu verführen (Chantage S. 94) (nicht II, nicht III) oder die Braut abspenstig zu machen (Chantage S. 94) (nicht II, nicht III), wenn ein Desperado „in einer tollen Laune einem reichen Freund" droht, sich vor seinen Augen in einen Abgrund zu stürzen, wenn er ihm nicht ein kostbares Geschenk mache[1]) (Chantage S. 95) (nicht II, nicht III). Richtig entscheidet Engelhardt auch folgenden Fall: Der Sohn droht dem Vater, auszuwandern, wenn er ihm nicht die Mittel zur Heirat gäbe.[2]) Die Auswanderung selbst enthält die Drohung, so lange ausgewandert zu bleiben, bis der Vater nachgibt (III). Ein Vermögensvorteil kann also durch die Auswanderung selbst gewonnen werden, die motivierende Kraft der Drohung ist nicht größer oder doch nur gerade so groß wie die der Handlung. Engelhardt führt zur Begründung seiner freisprechenden Entscheidung aus: „Der Sohn trägt das wirtschaftliche Moment nicht in die Situation hinein, es liegt schon darin, insofern er eben infolge Mangels an genügenden Geldmitteln auswandern will." Diese Beweisführung wollen wir einmal auf einen Fall anwenden, auf den sie genau so gut paßt. Der Sohn droht dem Vater, einen von diesem begangenen Betrug dem Staatsanwalt anzuzeigen, wenn er ihm nicht die Mittel zur Heirat gewähre. Nach unserm Kriterium liegt Erpressung vor (nicht II, nicht III); auch Engelhardt würde das annehmen. Aber mit seiner Begründung kann man ebensogut

---

[1]) Vorausgesetzt natürlich, daß der Selbstmord vor den Augen des andern im konkreten Fall als Drohung anzusehen ist.

[2]) Vgl. Boerkel S. 63/64; Villnow S. 12.

freisprechen: der Sohn trägt das wirtschaftliche Moment nicht in die Situation hinein, es liegt schon darin, insofern er eben infolge Mangels an genügenden Geldmitteln Strafanzeige erstatten will. In beiden Fällen will der Sohn einen verzweifelten Schritt tun, einen letzten Trumpf ausspielen, dem Vater ein empfindliches Übel zufügen. Ebenso im dritten Fall: „Der Sohn droht mit Selbstmord, wenn der Vater seine Schulden nicht bezahle."

Die innere Verschiedenheit der Fälle hat Engelhardt nicht klar erkannt; Drohung mit Selbstmord fällt nicht unter III, es ist Erpressung gegeben.[1])

10. Drohungen mit strafbaren Handlungen, die Engelhardt unter VII. A (Chantage S. 95/96) behandelt, sind stets freiheitsbeschränkend (I). Wir wiesen aber auch bereits darauf hin, daß das Druckmittel die Freiheit dann übernormal beschränkt, wenn seine Zufügung durch ein zwischen zwei Parteien bestehendes Rechtsverhältnis verboten ist. Der gleichfalls bereits erwähnte Grund hierfür ist darin zu suchen, daß es das elementarste Freiheitsrecht des Individuums ist, zu verlangen, daß der Gegner bei allen Einwirkungen auf fremden Willen sich in den erlaubten Bahnen des rechtlich fixierten Verhältnisses bewegt. Zu demselben Resultat kommt Engelhardt bei Anwendung seines Kriteriums auf derartige Fälle. Es kann nicht dem Wesen einer durch ein Rechtsverhältnis verbotenen Handlung entsprechen, durch Gewährung eines Vermögensvorteils abgewendet zu werden; denn das würde bedeuten, daß ein „bereits durch die Rechtsordnung garantierter Zustand" erkauft werden müßte. Gegen diese Argumentation Engelhardts wenden sich Klee, Zstw. Bd. 34 S. 689—691 und Krückmann, Archiv S. 238 mit der Behauptung, nach seiner Grundauffassung müsse Engelhardt Erpressung verneinen: das Übel sei einer absolut wirtschaftlichen Situation entnommen.[2]) Die von Engelhardt gegebenen Entschei-

---

[1]) Im Falle der Auswanderung verneint auch Krückmann, Archiv S. 237/238 Erpressung; mit seiner Theorie vom unstrittenen Rechtsverhältnis kommt er aber nicht durch; die Konstruktion ist sehr gekünstelt.

[2]) Gut dagegen Engelhardt, Zstw. Bd. 35 S. 437.

dungen zu folgenden Fällen sind sämtlich zu billigen und entsprechen ganz dem Standpunkt des Textes (I). Erpressung ist gegeben: in E. 14, 264 (Chantage S. 96) (I), E. 33, 407 (S. 96/97) (I), R. 6, 508 (S. 97) (I)[1], Drohung mit Bruch des Arbeitsvertrags (S. 97) (I)[2], E. 19, 41 (S. 97—100, sehr gut die Ausführungen gegen die Begründung des Reichsgerichts) (I)[3], Drohung mit kontraktwidriger Entlassung (S. 99) (I), Drohung eines Bauunternehmers mit Einstellung des Baues, wenn ihm nicht eine Nachzahlung bewilligt werde (S. 101) (I)[4], Drohung eines Dienstmädchens, das um einen Hungerlohn engagiert ist[5], den Dienst nicht anzutreten, wenn ihr nicht ein höherer Lohn bewilligt werde (S. 102) (I). Die Einwendungen Thurows, Franks, Klees und Boerkels, der erstrebte Vermögensvorteil müsse, damit Erpressung vorliege, ein unangemessener sein, werden von Engelhardt zutreffend zurückgewiesen (S. 100—102 a. a. O.). Wir haben seinen Ausführungen nichts hinzuzufügen.

Daß eine Drohung mit einer Handlung, die nach §§ 823, 824 BGB. rechtswidrig ist, freiheitsbeschränkend ist, ist nach dem Gesagten selbstverständlich.

Dagegen kann § 226 BGB. nicht in Betracht kommen. Die erpresserische Drohung hat den Zweck, einen Vermögensvorteil zu verschaffen; sie hat niemals nur den Zweck, einen andern zu schädigen. Das hat Engelhardt übersehen (S. 104 a. a. O.), Kollmann richtig hervorgehoben (Erpressung S. 76 und Zstw. Bd. 31 S. 60/61).

11. Von schwerwiegender Bedeutung ist für unser Problem die Frage, ob die Handlung des § 826 BGB. rechtswidrig ist. Bejaht man die Frage, dann ist jede Drohung mit einer vorsätzlichen gegen die guten Sitten verstoßenden Handlung taugliche Drohung im Sinne des § 253 RStGB. (I).

---

[1]) Über dieses Urteil vgl. Rhonheimer S. 44; Klopfer S. 52.

[2]) Über diesen Fall Roeckner S. 91; unklar Fechner S. 10, der zwischen ernsten und geringfügigen Vertragsverletzungen unterscheidet.

[3]) Vgl. auch Engelhardt, Zstw. Bd. 35 S. 437, besonders S. 440 gegen Klee, Zstw. Bd. 34 S. 691 und Erpressung S. 49—51.

[4]) Über diesen Fall richtig Fechner S. 11; a. M. Frank, VDBT. Bd. 6 S. 108 und Köpke S. 26.

[5]) Der Dienstvertrag ist aber nicht nach § 138 Abs. 2 BGB. nichtig.

(Vgl. Engelhardt a. a. O. S. 102.) Wir müssen auf dieses Problem in aller Kürze eingehen, weil neuerdings eine Reihe von Autoren, die wir noch erwähnen werden, versucht haben, die Abgrenzung der Drohung von der straflosen Ankündigung durch das Merkmal der guten Sitten zu bestimmen. Wie diese zu der Abgrenzung kommen, wird zu zeigen sein. Hier handelt es sich nur darum, die Brauchbarkeit dieses Kriteriums als solchen zu besprechen.[1])

Das Wesen und die Schwierigkeit jeder strafrechtlichen Gesetzgebung besteht darin, daß einmal die Gesamtheit der Rechtsgenossen umfassend gegen Rechtsbrecher geschützt werden soll, zum andern aber dieser Schutz in scharf und fest umrissener abstrakter Form erfolgen soll. Der Staat kann und will nur dann den Rechtsbrecher bestrafen, wenn er sich gegen eine bestehende, verstandesgemäß gesetzte und verstandesgemäß auszulegende Norm vergangen hat. „Die moderne Strafgesetzgebung ist beherrscht von dem System der Tatbestände. Die Möglichkeit, die Strafwürdigkeit abstrakt festzulegen, ist die Voraussetzung einer Pönalisierung.“ (So Engelhardt a. a. O. S. 45.) Eine solche abstrakte Feststellung, die im Interesse der Rechtssicherheit und der Gerechtigkeit unbedingt erforderlich ist, erscheint aber ausgeschlossen, wenn man ein rein gefühlsmäßiges Kriterium in einen strafrechtlichen Tatbestand einführt. Die Begriffe in unsern strafrechtlichen Tatbeständen: „Rechtswidrigkeit“, „Vorsatz“, „Fahrlässigkeit“, „Überlegung“ usw. lassen sich logisch mit dem Verstande erfassen und auslegen; beim Begriff der „guten Sitten“ ist das nicht möglich. Ob eine Handlung unmoralisch ist, beurteilt sich ganz nach dem Gefühl des Richters, das an dem Gefühl der anständig denkenden Menschen orientiert ist. (Vgl. Engelhardt, Zstw. Bd. 35 S. 422/423 gegen Klee, Zstw. Bd. 34 S. 683.) Gerade für das Gebiet der modernen Arbeitskämpfe ist die Sittenwidrigkeit als Merkmal der Erpressung völlig unbrauchbar. Es liegt im Interesse der Arbeiter und der

[1]) Gegen die Brauchbarkeit dieses Merkmals für den Erpressungstatbestand haben sich vor allem ausgesprochen: Engelhardt a. a. O. S. 45—47, 102—104; Krückmann, Archiv S. 248/249.

Arbeitgeber, daß der Tatbestand so abstrakt wie möglich gefaßt wird. Der Widerstand gegen die Rechtsprechung des Reichsgerichts ging doch davon aus, daß sich unhaltbare Konsequenzen ergaben. Die Konsequenzen fand man unhaltbar, weil man sie sozialpolitisch mißbilligte. Bildet nun die Sittenwidrigkeit die Grenzlinie der Erpressung, so läßt sich kein Urteil mehr mit juristischen Waffen, mit Waffen der Logik bekämpfen. Ob man die Entscheidung so oder so fällt, ist reine Gefühlssache. Man kann das Urteil nur für sozialpolitisch falsch halten und daher angreifen. Soll das Recht zur Politik werden? Krückmann hat nicht ganz unrecht, wenn er meint, daß in solchen Fällen die Entscheidung je nach dem Parteistandpunkt („sozial" oder „Scharfmacher") verschieden ausfallen wird. Damit ist der Objektivität des Richters kein Vorwurf gemacht; objektiv sein kann man nur bei verstandesgemäßen Beurteilungen. Das Wesen einer gefühlsmäßigen Entscheidung besteht im Subjektivismus, zwar nicht des einzelnen, aber doch der Gesellschaft. Mit der Einführung des Kriteriums der Sittenwidrigkeit in das Strafrecht wird das System der Tatbestände aufgegeben. Man käme — so Engelhardt a. a. O. — zu dem berühmten „Schurkenparagraphen": „Jeder Schurke wird bestraft." Daß man die Aufnahme der Sittenwidrigkeit ins Strafrecht nicht damit rechtfertigen kann, daß sie im Zivilrecht einen weiten Raum einnimmt, hat Engelhardt überzeugend nachgewiesen (S. 46/47 a. a. O.). Nur ein gesetzespolitischer Gesichtspunkt sei hier noch erwähnt. Es ist in den letzten Jahren unserer Rechtsentwickelung viel über die gewaltige Zunahme der Bestrafungen, über die zunehmende Pönalisierungswut unserer Gesetzgebung und Rechtsprechung geklagt worden. Glaubt man diesem Übel dadurch steuern zu können, daß man ein Merkmal ins Strafrecht einführt, über dessen Vorliegen oder Nichtvorliegen besser nur vor dem Forum der Moral entschieden wird? Es ist doch etwas ganz anderes, ob der Zivilrichter einen Vertrag für nichtig erklärt, einen Schadensersatzanspruch anerkennt, weil eine Unsittlichkeit vorliegt, als wenn er aus demselben Grunde einen Menschen ins Gefängnis schickt. Vgl. auch Hegler, VDBT. Bd. 7 S. 435 Anm. 1; Fechner

S. 14; Mittermaier S. 381; Boerkel S. 52; Jehle S. 59, früher auch Frank, VDBT. Bd. 6 S. 114: „Der Umstand, daß ein Verhalten der bezeichneten Art gegen die guten Sitten verstößt und daher gemäß § 138 BGB. die Nichtigkeit des unter seinem Einfluß abgeschlossenen Rechtsgeschäfts zur Folge hat, kann für sich allein die Strafdrohung nicht rechtfertigen." Es ist daher dringend davor zu warnen, eine Handlung, selbst wenn ihre Unsittlichkeit feststeht, eben deshalb zu pönalisieren. Aus den angegebenen Gründen ist auch daran festzuhalten, daß die Handlung des § 826 BGB. nicht rechtswidrig ist, also nicht unter I fällt. (Aus diesem Grunde ist auch die Abgrenzung Kühnes abzulehnen. Er schließt, wie viel andere, fälschlich aus der Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils auf die Rechtswidrigkeit der Drohung. Diese sei rechtswidrig, wenn sie gegen § 826 BGB. verstoße.[1]) Gerade die Nebeneinanderstellung mehrerer Deliktstatbestände, die Nichtnennung eines besonderen Rechtes oder Rechtsgutes (i. Gegensatz zu § 823), das durch die Handlung des § 826 BGB. verletzt wird, beweist, daß Rechtswidrigkeit und Unsittlichkeit im Rechte der unerlaubten Handlungen (§§ 823ff. BGB.) verschiedene Begriffe sind. „Der Haftungsgrund des § 826 BGB. tritt als selbständiges Gebilde neben die Haftung aus rechtswidrigem Verhalten und die schuldlose Haftung."[2])

12. Unter VIII erörtert Engelhardt die Frage, ob die Drohung mit Zivilklage unter den Erpressungstatbestand fällt, und kommt im allgemeinen zu Ergebnissen, die sich mit unserer Formel decken. Ist die Klage begründet oder hält sie der Drohende für begründet, so ist die Drohung mit einer solchen nicht freiheitsbeschränkend (II). Ist die Klage unbegründet und weiß (dolus eventualis genügt nicht) der

---

[1]) S. 15ff.; gegen Kühne mit Recht Kollmann S. 86, 97; Engelhardt a. a. O. S. 38; Lourié S. 86, allerdings im Widerspruch zu seinen sonstigen Ausführungen.

[2]) So Engelhardt S. 103/104; vgl. Kollmann, Erpressung S. 97 und Zstw. Bd. 31 S. 70; ferner der ausgezeichnete Aufsatz Oertmanns in DJZ. 1903 S. 325ff. und Kommentar II S. 1074/1075; a. M.: H. A. Fischer S. 140ff.; Fechner S. 12, 42; Boerkel S. 48; Menge S. 25ff.; vgl. aber vor allem die Literaturangaben zu dieser Frage bei Oertmann, Kommentar II S. 1074 und bei H. A. Fischer S. 140ff.

Drohende das, so ist die Drohung freiheitsbeschränkend; sie ergibt sich nicht aus einem Rechtsverhältnis (nicht II); durch Anstrengung einer unbegründeten Klage kann er auch einen Vermögensvorteil nicht erreichen (nicht III). Richtig ist die Entscheidung Engelhardts u. E. in folgendem Fall (S. 106 a. a. O.): Ein vermögensloser Ehemann droht seiner reichen Frau mit berechtigter Scheidungsklage wegen Ehebruchs, wenn sie nicht Gütergemeinschaft mit ihm eingehe. Engelhardt will verurteilen, da der Mann ein wirtschaftliches Moment in eine nichtwirtschaftliche Situation trage. Wir kommen zu dem gleichen Ergebnis; die Drohung fällt weder unter II, noch unter III.

Die von Engelhardt unter IX angeschnittene Frage hat im letzten Grunde mit dem Erpressungsproblem nichts zu tun; sie kann daher im Rahmen dieser Arbeit nicht entschieden werden.

13. Auf S. 109 a. a. O., am Schlusse seiner Kasuistik, bringt Engelhardt folgenden Satz: „Es scheint uns nämlich der Erpressung überhaupt eigentümlich zu sein, daß die Zufügung des angedrohten Übels nicht geeignet ist, den mit der Drohung erstrebten Vermögensvorteil zu verschaffen, daß sie vielmehr immer nur als Strafe gedacht ist für den Fall, daß der Bedrohte seine unentbehrliche Mitwirkung zu der erstrebten Vermögensverschiebung verweigert.“ Diese Worte enthalten so ziemlich denselben Gedanken wie unser Kriterium III. Es ist von unserem Standpunkt aus zu bedauern, daß Engelhardt diese wichtige Grenzlinie der Erpressung in ihrer Eigenschaft als Grenzlinie jedenfalls nicht erkannt hat.

14. Engelhardt knüpft mit seiner Relationstheorie an die bereits erwähnten Kriterien Bindings, v. Liszts und anderer an. Man muß zugeben, daß er allen diesen Theorien ein neues hinzugefügt hat: die unmittelbare praktische Brauchbarkeit. Daran ändert die Tatsache nichts, daß die Theorie in einer Reihe von Fällen u. E. versagt; sie bedeutet zweifellos einen großen Fortschritt. Daß wir trotzdem alle Relationstheorien ablehnen, ergibt sich aus unserer prinzipiellen Stellungnahme zur Erpressung als eines durch das Mittel der Freiheitsbeschränkung begangenen Delikts.

Dieser Charakter kommt — darauf wiesen wir schon mehrfach hin — bei der Abgrenzung, die die Relationstheorien vornehmen, nicht zum Ausdruck.

§ 7. Die Moraltheorien.

I. Daß der Versuch einer Anzahl von Autoren, durch Einführung des Merkmals der Sittenwidrigkeit das Erpressungsproblem zu lösen, u. E. verfehlt ist, weil dieser Begriff nicht in unser Strafrechtssystem hineingehört[1]), ist bereits hervorgehoben worden. Soweit diese sich darauf beschränken, § 123 und § 138 BGB. zur Stütze ihrer Ansicht heranzuziehen, auf die nach ihrer Meinung der terminus „rechtswidriger Vermögensvorteil" verweist, sind ihre Ausführungen im Kapitel II der Arbeit bereits widerlegt.[2]) Da aber einige Vertreter dieser Ansicht eine dogmatische Ableitung geben, so muß auf diese eingegangen werden.

II. Kollmann (Erpressung und Zstw. Bd. 31 S. 53ff.), der, wie wir im Kapitel II unserer Arbeit sahen, nicht erkannt hat, daß der rechtswidrige Vermögensvorteil in Wahrheit nur ein solcher ist, auf den kein Anspruch besteht, kann die Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils nur dadurch erklären, daß er ihr Vorliegen annimmt, wenn die Nötigung durch Drohung rechtswidrig ist. Die Nötigung ist nun seiner Ansicht nach dann rechtmäßig, wenn mit der Ausübung eines Rechts gedroht wird. „Ist ein Verhalten rechtmäßig, so kann es auch nicht rechtswidrig sein, dasselbe in Aussicht zu stellen." Daß dieser Schluß unhaltbar ist, hat Frank (§ 253 II 2a γ), dem wir uns angeschlossen haben, nachgewiesen. Demgegenüber schlagen die Einwendungen Kollmanns gegen Frank nicht durch (Erpressung S. 75). Er führt aus: „Nicht bloß bei einem bestimmten Kreis von Übeln, sondern bei jedem nur möglichen Übel entspricht seiner Androhung die motivierende Kraft der Furcht vor

---

[1]) A. M.: Lucas, DStrztg. 1914, S. 181.

[2]) Vgl. Brauweiler S. 100; Boerkel S. 48ff., besonders S. 68; Kühne S. 32ff.; Jehle S. 53/54 (Verwendung der Relationsidee), S. 61, 69; Lourié S. 71, 81ff.; Weinberg S. 230; v. Blume S. 253ff.; Menge S. 56, 64ff. (gegen die letzteren sehr gut: Oertmann, Kommentar I S. 387/388), ohne dogmatische Ableitung Lucas, DStrztg. 1914, S. 381.

dem Handelnden." Was Kollmann mit diesem Satz beweisen will, ist völlig unklar. Es handelt sich doch darum, festzustellen, ob im konkreten Fall die Zufügung des Übels motivierende Kraft hat; manche Übel haben sie, manche Übel haben sie nicht. Letzterenfalls hat nur die Drohung motivierende Kraft; wer das Übel zufügen darf, darf trotzdem nicht damit drohen, um einen Vermögensvorteil zu erlangen; durch die Zufügung kann der Vermögensvorteil nicht erlangt werden (von den auf Seite 84, 98 erwähnten Fällen abgesehen), er kann also nicht auf rechtlichem Wege erlangt werden; aus der alleinigen motivierenden Kraft der Drohung folgt ihre Unerlaubtheit. Kollmann hätte nur dann recht, wenn er seine Darlegungen auf die Drohungen mit Übeln, die sich als Recht aus einem Rechtsverhältnis ergeben, beschränkt hätte; denn für diese gilt, wie gezeigt, Besonderes. Nur dann, nimmt Kollmann an, ist die Drohung mit der Ausübung eines Rechts (darunter versteht er auch rechtlich irrelevante Handlungen) unzulässig, wenn eine besondere Norm sie verbietet. Diese Norm sieht er in § 302e RStGB. Die Handlung des § 302e sei rechtswidrig, auch wenn sie nicht gewerbs- oder gewohnheitsmäßig vorgenommen werde. Gewerbs- und Gewohnheitsmäßigkeit seien nur Voraussetzungen der Strafbarkeit, nicht der Rechtswidrigkeit. Also sind die in § 138 Abs. 2 BGB. bezeichneten Handlungen (auf diesen Paragraphen verweist § 302e RStGB., indem er dieselben Worte gebraucht) rechtswidrig. § 138 Abs. 2 BGB. ist nur ein Spezialfall eines unsittlichen Rechtsgeschäfts. Die Sittenwidrigkeit beruht darauf, daß eine der Berücksichtigung werte Notlage ausgebeutet wird, um das Opfer zu schädigen. „Demnach ist gemäß § 302e RStGB. jede vermögensschädigende Ausnutzung einer Notlage rechtswidrig, wenn sie nach § 138 Abs. 2 BGB. als Verstoß gegen die guten Sitten aufzufassen wäre." Er nimmt daher an, daß die Ausübung eines Rechts dann unzulässig ist, wenn dabei eine der Berücksichtigung werte Notlage in einer den guten Sitten zuwiderlaufenden Weise zur Schädigung des Betroffenen benutzt wurde. Die Konstruktion Kollmanns krankt an mehreren Fehlern, die Engelhardt sehr gut zusammengestellt hat. 1. Bis 1893

wären nach Kollmann nur Drohungen mit strafbaren Handlungen nach § 253 RStGB. strafbar gewesen. (Vgl. Kollmann, Erpressung S. 77 oben.) 2. § 302e RStGB. und § 138 Abs. 2 BGB. sprechen nur von „wirtschaftlicher Notlage", die Verallgemeinerung in „Notlage" generell ist willkürlich. 3. Das Erfordernis: die Notlage müßte eine berücksichtigenswerte sein, ergibt sich nicht aus § 302e RStGB., nicht aus § 138 Abs. 2 BGB.; es führt bei der Drohung mit Strafanzeige zu unhaltbaren Konsequenzen. (Kollmann, Erpressung S. 90ff.) Seine Ausführungen, wann eine Notlage berücksichtigenswert sei, sind von einer ganz einseitigen Auffassung diktiert. (Vgl. besonders Zstw. Bd. 31 S. 65, 67, 68.) Die Drohung mit Strafanzeige wegen eines begangenen Delikts ist nach Kollmann keine strafbare Chantage (zu ähnlichen Ergebnissen müßte Klopfer kommen, der auf S. 52 annimmt, es läge keine Vermögensbeschädigung vor, weil die gezahlte Sühnebuße im Vergleich zu der durch die Bestrafung entstehenden Schädigung einen Vermögensvorteil bedeute; sehr bedenklich auch Lourié S. 84), da mit einer dem Willen des Rechts gemäßen Rechtsverwirklichung gedroht wird. Nur dann nimmt er Erpressung an, „wenn der Nötigende immer von neuem seine Drohung geltend macht, bis schließlich die Opfer zum Vergehen nicht mehr im richtigen Verhältnis stehen". Mit Recht wird diese Ansicht, die einen Tarif aufstellt, wieviel jeder Erpresser fordern darf, allgemein abgelehnt.[1])

III. Einzugehen ist weiter auf die von Klee aufgestellte Vertragstheorie. Klee sieht in jeder Erpressung einen obligatorischen Vertrag, in jedem Erpressungsversuch einen Vertragsantrag; denn Wesen des obligatorischen Vertrags wie der Erpressung ist die Unterwerfung unter fremden Willen. Der Erpresser verpflichtet sich, die Zufügung des angedrohten Übels zu unterlassen, wenn der Gegner ihm Geld gibt. Kommt in dieser Weise ein Vertrag zustande, der rechtlichen Bestand hat, so liegt niemals Erpressung vor. Droht

---

[1]) Vgl. Meyer-Allfeld S. 552 Anm. 11; Klee, Erpressung S. 70 bis 72; Fechner S. 18 Anm. 3, S. 40; Engelhardt, Chantage S. 73—75; Krückmann, Archiv S. 254 Anm. 88, dem Sinne nach auch Finger, DJZ. 1909, S. 1354 a. E.

der Täter mit einer verbotenen Handlung, so ist der etwa zustande kommende Vertrag nach § 134 BGB. nichtig: es liegt Erpressung vor. (Neuerdings, in Gegensatz zum Erpressungsbegriff S. 156 Anm. 72c, nimmt Klee in diesem Fall Erpressung nur an, wenn neben der Nichtigkeit des Vertrags wegen Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot auch Nichtigkeit wegen Verstoßes gegen die guten Sitten vorliegt.) (Klee, Zstw. Bd. 34 S. 692.) Wird mit einer rechtlich irrelevanten Handlung gedroht, so kann Erpressung gegeben sein, wenn der Vertrag nach § 138 Abs. 1 oder Abs. 2 nichtig oder nach § 123 BGB. anfechtbar ist. Die Anfechtbarkeit aus § 123 hat aber gegenüber der Nichtigkeit aus § 138 keine selbständige Bedeutung. Ist wie bei der Erpressung meist die Unterlassung des angedrohten Übels Vertragsgegenstand, so kann nur Nichtigkeit in Frage kommen (Erpressung S. 26). Wird mit einem außerhalb des angestrebten Vertrages liegenden Übel gedroht, so ist der Vertrag nur nach § 123 BGB. anfechtbar, wenn nicht § 138 Abs. 2 BGB. Platz greift. § 123 BGB. müsse aber in jedem Fall mit § 134 BGB. oder § 138 BGB. bzw. § 134 BGB. und § 138 BGB. zusammentreffen, und daher sei für die Anfechtbarkeit neben der Nichtigkeit dieser Paragraphen kein Raum.

Voraussetzung der Erpressung sei also immer ein wegen sittenwidriger Ausbeutung nichtiger Vertrag. (Vgl. Zstw. Bd. 34 S. 693.)

Unrichtig ist bereits der Ausgangspunkt der Theorie Klees.[1]) Das hat Henle treffend nachgewiesen (S. 7ff., besonders S. 12ff.). Zu jedem Vertrag gehört, wie Klee selbst zugibt (vgl. Erpressungsbegriff S. 6), ein Bindungswille. Dieser fehlt aber bei der Erpressung. ,,Die Drohung ist keine Offerte. Der Drohende verpflichtet sich nicht, im Falle der Nachgiebigkeit des Gegenübers die angedrohte Missetat zu unterlassen. Der Bedrohte, wenn er irgend Einsicht hat, verläßt sich nicht auf das Wort des Drohenden. Er gibt nach auf Grund der Berechnung, daß die Ausführung der Drohung für den Drohenden nach Erreichung seines

---

[1]) So wie Klee auch Lourié S. 36, 59, 62, 76 und 81: Die Erpressung sei ein Vertrag oder ein vertragsähnliches Rechtsverhältnis; neuerdings auch Mannheim GerS. 84 S. 239.

Zieles kein Interesse mehr haben und deshalb unterbleiben werde. Lediglich diesen rein faktischen Gehalt hat die Verheißung des Drohenden, die Zufügung des Übels im Falle der Nachgiebigkeit zu unterlassen" (so Henle S. 14/15. Die Einwendungen Klees, Zstw. Bd. 34 S. 679 Anm. 14 schlagen demgegenüber nicht durch). Wie Henle überzeugend nachweist, führt die Ansicht Klees zu widersinnigen Ergebnissen. Eine durch Bedrohung mit Totschlag erzwungene Schenkung ist nach Klee ein Vertrag auf entgeltliches Nichttöten. Die Kleeschen Verträge gehören in das Reich der Phantasie. Die Rechtsgeschäfte, die durch Drohung erzwungen werden, bleiben, was sie sein würden, wenn sie freiwillig abgeschlossen wären. Sie unterliegen eben nur der Anfechtung des § 123 BGB. „§§ 134, 138 BGB. treffen Rechtsgeschäfte, die ihrem Inhalt nach gegen ein gesetzliches Verbot oder die guten Sitten verstoßen; sie treffen daher auch erzwungene Rechtsgeschäfte, wenn diese ihrem Inhalt nach gegen ein gesetzliches Verbot oder gegen die guten Sitten verstoßen; aber die erzwungene Willenserklärung als solche verstößt nicht gegen ein gesetzliches Verbot oder die guten Sitten, sondern untersteht der eigenen Regelung des § 123 BGB."[1]) Lehnen wir den vertragsrechtlichen Charakter der Erpressung ab, so ist der Hinweis auf das Zivilrecht unbegründet.[2])

Wäre Klees Ansicht richtig, so würde § 123 BGB. praktisch zur Bedeutungslosigkeit verdammt sein. Denn § 123 (Drohung mit einem Übel, das nicht Vertragsgegenstand ist) wäre nur anwendbar, wenn eine einseitige Willenserklärung oder eine Willenserklärung an einen Dritten erzwungen wäre. Das haben Henle (S. 11) und Engelhardt (Chantage S. 42 und Zstw. Bd. 35 S. 416/417) eingehend nachgewiesen, das muß Klee (Zstw. Bd. 34 S. 679) selbst zugeben.[3])

---

[1]) So neben Henle S. 17 auch Jehle S. 53; unrichtig aber Jehle S. 54 und Lourié S. 81/82.

[2]) Vgl. Engelhardt, Chantage S. 43/44 und Zstw. Bd. 35 S. 418 und 419; Seidel S. 747 gegen Klee, Zstw. Bd. 34 S. 677/678.

[3]) Auch die Unterscheidung zwischen § 123 und § 138 scheint Klee neuerdings nicht mehr für beweiskräftig zu halten, so Zstw. Bd. 34 S. 678.

Selbst wenn die Unterscheidung Klees zwischen § 123 und § 138 richtig wäre (dadurch, daß er die Unterscheidung überhaupt macht, gibt er seinen eigenen Ausgangspunkt, „für die Anfechtbarkeit sei neben § 134 und § 138 kein Raum", auf), so würde der Hinweis auf § 123 zu einem Zirkel führen[1]), die Einführung des Merkmals der guten Sitten jede sichere juristische Abgrenzung unmöglich machen. Zudem würde der Wucheridee eine unzulässige Erweiterung gegeben. Die Formulierung, die Klee (Erpressung S. 156) dem Tatbestand de lege ferenda gibt, wird von Feisemberger mit Recht beanstandet.[2]) Klee gibt de lege ferenda folgende die Nötigung mit umfassende Tatbestandsformulierung: „Wer, abgesehen von den Fällen des Wuchers (§§ 302—304 VE.), unter einer die guten Sitten verletzenden Ausbeutung der Zwangslage eines andern für sich oder einen Dritten als Entgelt für die künftige Nichtzufügung oder Beseitigung eines Übels rechtlich nicht zu beanspruchende Vorteile fordert, annimmt oder sich versprechen läßt, wird wegen Erpressung mit Gefängnis bestraft." Mit dieser Fassung würde allerdings der unglückselige „Vertrag auf entgeltliche Unterlassung des Totschlags" legalisiert werden. Die Gleichsetzung von „Forderung" und „Annahme" ist von unserem Standpunkt aus abzulehnen; das Merkmal des freiheitsbeschränkenden Charakters des Delikts: die Drohung, wird dadurch aufgegeben. In der Forderung (das führten wir bereits gegen Wachenfeld aus), mit offener oder latenter Drohung bekleidet, liegt die Strafwürdigkeit.[3]) Die Drohung ist kein „zufälliges Formelement" (Klee, Erpressung S. 130), sondern ist dem Erpressungstatbestand eigentümlich.

§ 8. Die Abgrenzung des Reichsgerichts.

Auch das Reichsgericht hat den Versuch gemacht, eine Grenzlinie zwischen Drohung und strafloser Ankündigung

---

[1]) Vgl. Engelhardt, Zstw. Bd. 35 S. 415—417 gegen Klee Bd. 34 S. 677.

[2]) So Zstw. Bd. 33 S. 298/299, ebenso Engelhardt, Zstw. Bd. 35 S. 441.

[3]) Vgl. Engelhardt, Chantage S. 116 und Zstw. Bd. 35 S. 441/442 gegen Klee, Erpressung S. 141.

zu ziehen. Die Drohung sei zu scheiden von der bloßen Vertragsproposition, dem Vergleichsvorschlag. Nur dann liegt eine Drohung im Sinne des § 253 RStGB. vor, wenn der Täter den Willen hat, dem Opfer „ein anderes Verhalten, als es seinem freien Willen entsprechen würde, zwangsweise aufzudringen". Geht jedoch der Wille des Ankündigenden dahin, „dem andern die Freiheit seiner Entschließung durchaus zu wahren, und wird von diesem Standpunkt aus nur die Erwartung gehegt und zum Ausdruck gebracht, jener werde bei vernünftiger Erwägung der Umstände selbst zu der Überzeugung gelangen, es sei für ihn das richtige, dem Eintritt des Übels aus dem Wege zu gehen".[1] Diese Abgrenzung des Reichsgerichts wird von der herrschenden Meinung abgelehnt.[2] Demgegenüber halten wir es für durchaus richtig, zwischen Drohung und bloßem Paktieren einen Unterschied zu machen. Die Ansicht Klees, früher auch Engelhardts (Chantage S. 42 Anm. 1), der Erpresser mache immer eine Vertragsproposition, ist als unrichtig nachgewiesen. Es fragt sich nur, wie die Grenzlinie zwischen beiden Polen zu ziehen ist. Das Reichsgericht meint, es komme auf die Willensrichtung an, deren Feststellung „im einzelnen Falle dann Sache rein tatsächlicher Würdigung und Entscheidung" sei (E. 21, 119). Diese Willensrichtung kann sich aber nur ergeben aus der Form der Ankündigung. Auf diese stellt denn auch das Reichsgericht im letzten Grunde ab. So heißt es in E. 21, 119, wo Vertragsproposition verneint und Drohung angenommen wurde: „Danach hat es sich nicht um Verhandlungen über zu vereinbarende Vertragsbedingungen gehandelt. Vielmehr sind die Angeklagten B., Bl. und M. dem S. ‚in höhnischer und dreister Weise' mit der ein-

[1]) So E. 36, 386, 388; E. 21, 118; ungedrucktes Urteil des IV. Senats vom 27. Juni 1890 in GA. Bd. 38 S. 209 Anm. (über dieses Urteil Klee, Erpressung S. 60); RG. in GA. Bd. 45 S. 363; RG. in GA. Bd. 45 S. 39; Urteil des IV. Senats vom 5. Februar 1907 im SächsArch. f. Rechtspfl. II S. 236.

[2]) Vgl. Klee, Erpressung S. 61, 73, 81; Frank, Zstw. Bd. 14 S. 396, 400; Heine, Zstw. Bd. 29 S. 661; Heine, Archiv S. 595, 596; Oborniker bei Groß S. 13; Weinberg S. 230/231; Engelhardt S. 28/29, 42; Löwenfeld, Archiv S. 497, 498; Köpke S. 12/13; Mühsam S. 61; für das Reichsgericht: Kühne S. 76.

seitigen Aufforderung und Ankündigung gegenübergetreten, daß der geforderte Arbeitslohn noch an demselben Tage bis Nachmittag an die Lohnkommission auszuzahlen sei, widrigenfalls von den Arbeitern gestreikt würde (oder widrigenfalls die Arbeit von den Arbeitern am nächsten Morgen nicht wieder aufgenommen würde)". Mit dieser Begründung ist natürlich nicht viel anzufangen. So die herrschende Meinung; vgl. nur v. Tischendorf (S. 454), der mit Recht darauf hinweist, daß es sich in den Lohnkämpfen nie um ein Paktieren im Sinne des Reichsgerichts handeln wird. Läßt man die rein äußerliche Form der Ankündigung entscheiden, so würde der geschickte, moderne Sexualerpresser wohl immer eine bloße Vertragsproposition machen. Wir glauben demgegenüber nicht fehlzugehen, wenn wir sagen: Ein „Paktieren" liegt immer dann vor, wenn die Ankündigung unter unsere Kriterien II oder III fällt. Das Wesen des „Paktierens" besteht nach der Ansicht des Reichsgerichts darin, daß dem andern die Freiheit seiner Entschließung gewahrt bleiben soll; d. h. das Paktieren, der Vergleichsvorschlag, ist nicht freiheitsbeschränkend. Das Fehlen einer Freiheitsbeschränkung ist aber auch das Charakteristikum unserer Leitsätze II und III.

§ 9. Abgrenzung der Drohung im Wege der Kasuistik.

Abzulehnen ist der Vorschlag einiger Autoren und verschiedener Anträge, die in den Kommissionsberatungen des Reichstags zur Novelle gestellt wurden, einzelne Drohungen, die niemals erpresserisch sein sollen, besonders auszunehmen oder die erpresserischen Drohungen kasuistisch aufzuzählen oder überhaupt eine Teilung des Tatbestandes in Erpressung und Chantage (im weiteren Sinne) vorzunehmen.[1]) Die Mängel jeder kasuistischen Regelung sind bekannt. Der

---

[1]) Für kasuistische Regelung: Frank, VDBT. Bd. 6 S. 106; Heine, Zstw. Bd. 29 S. 661; Weinberg S. 232; Heine, Archiv S. 616, 617; dagegen: Klopfer S. 51; Heinemann, Zstw. Bd. 32 S. 220 („häßliche Kasuistik"); Kohler, GA. Bd. 56 S. 193; für die Trennung der Tatbestände vor allem Frank, VDBT. Bd. 6 S. 106.

Gesetzgeber, der nun einmal gezwungen ist, einen festen Tatbestand aufzustellen, kann die Formel gar nicht weit genug fassen. Das gilt besonders im Strafrecht. Soll jedesmal, wenn ein neuer Fall auftaucht, der nicht unter die Aufzählung paßt, die schwerfällige Gesetzgebungsmaschine in Bewegung gesetzt werden?

Zu fordern ist weiter aber auch ein einheitlicher Erpressungstatbestand. Der Unterschied zwischen Erpressung und Chantage besteht in Wahrheit überhaupt nicht; die entgegengesetzte Ansicht Reinholds wird mit Recht allgemein abgelehnt.

Kapitel V.

Formulierung des Tatbestands de lege ferenda.

De lege ferenda empfiehlt sich folgende Tatbestandsgestaltung:

„I. Wer in der Absicht, sich oder einem Dritten einen Vermögensvorteil zu verschaffen, auf den er keinen Rechtsanspruch hat, das Vermögen eines andern dadurch beschädigt, daß er ihn durch Gewalt oder Drohung zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nötigt, wird wegen Erpressung mit Gefängnis bestraft.

II. Eine Drohung im Sinne dieses Paragraphen liegt nicht vor, wenn

1. das angedrohte Übel erlaubt ist und in der Geltendmachung eines Rechts aus einem Rechtsverhältnis oder in bloßer Abkehr besteht, oder
2. das angedrohte Übel erlaubt ist und durch die Zufügung des Übels ein Vermögensvorteil erreicht werden kann oder soll.

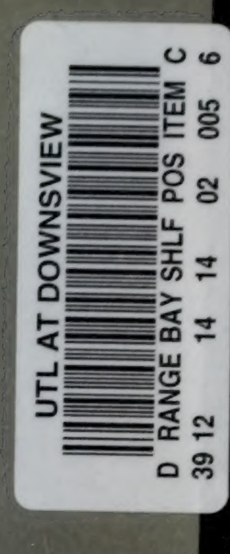
Der Versuch ist strafbar.“

Schlußwort.

Als Verfasser an diese Arbeit heranging, stellte er sich vor allem zwei Aufgaben. Er wollte einmal nachweisen, daß die Anknüpfung an das Tatbestandsmerkmal des rechtswidrigen Vermögensvorteils nicht zur Lösung des Problems führt. Und zweitens wollte er versuchen, auch seinerseits zu den Abgrenzungsversuchen des Drohungsmerkmales ein bescheidenes Teil beizutragen. Eine wenn auch nur andeutende Übersicht über den Stand des gesamten Erpressungsproblems zu geben, lag weder in seiner Absicht, noch war es in diesem beschränkten Raume möglich. Ob das heiß ersehnte neue Reichsstrafgesetzbuch allen Wünschen für die Gestaltung des Tatbestandes gerecht werden wird, ist zweifelhaft. Eins aber scheint schon heute festzustehen, daß der künftige Gesetzgeber als punctum saliens die Einschränkung der Drohung betrachten wird.

Der Leser meiner Kasuistik wird rein gefühlsmäßig einige Fälle, die nach meinem Kriterium straflos bleiben, als Erpressungsfälle ansehen. Doch scheint mir gerade das ein wesentlicher Vorzug meiner Abgrenzung zu sein, daß sie das einmal erkannte Prinzip (nur die freiheitsbeschränkende Drohung ist Erpressungsmittel) folgerichtig durchführt, ohne dem einen oder andern besonders unsittlich erscheinenden Fall eine Konzession zu machen. Es läßt sich nach den aufgestellten Leitsätzen aus der Situation des einzelnen Falles ohne weiteres ablesen, ob Erpressung vorliegt oder nicht. Es ist niemals an einen Fall der schwankende Maßstab des mehr oder weniger Moralischen bez. Unmoralischen anzulegen. Daß de lege lata nach der vertretenen Auffassung Lücken entstehen können, ist zuzugeben. Doch scheinen mir diese Lücken weniger gefährlich wie die Lösung des Problems durch den Relationsgedanken.

Weimar. — Hof-Buchdruckerei.


UTL AT DOWNSVIEW
D RANGE BAY SHLF POS ITEM C
39 12 14 14 02 005 6